



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

### Usage guidelines

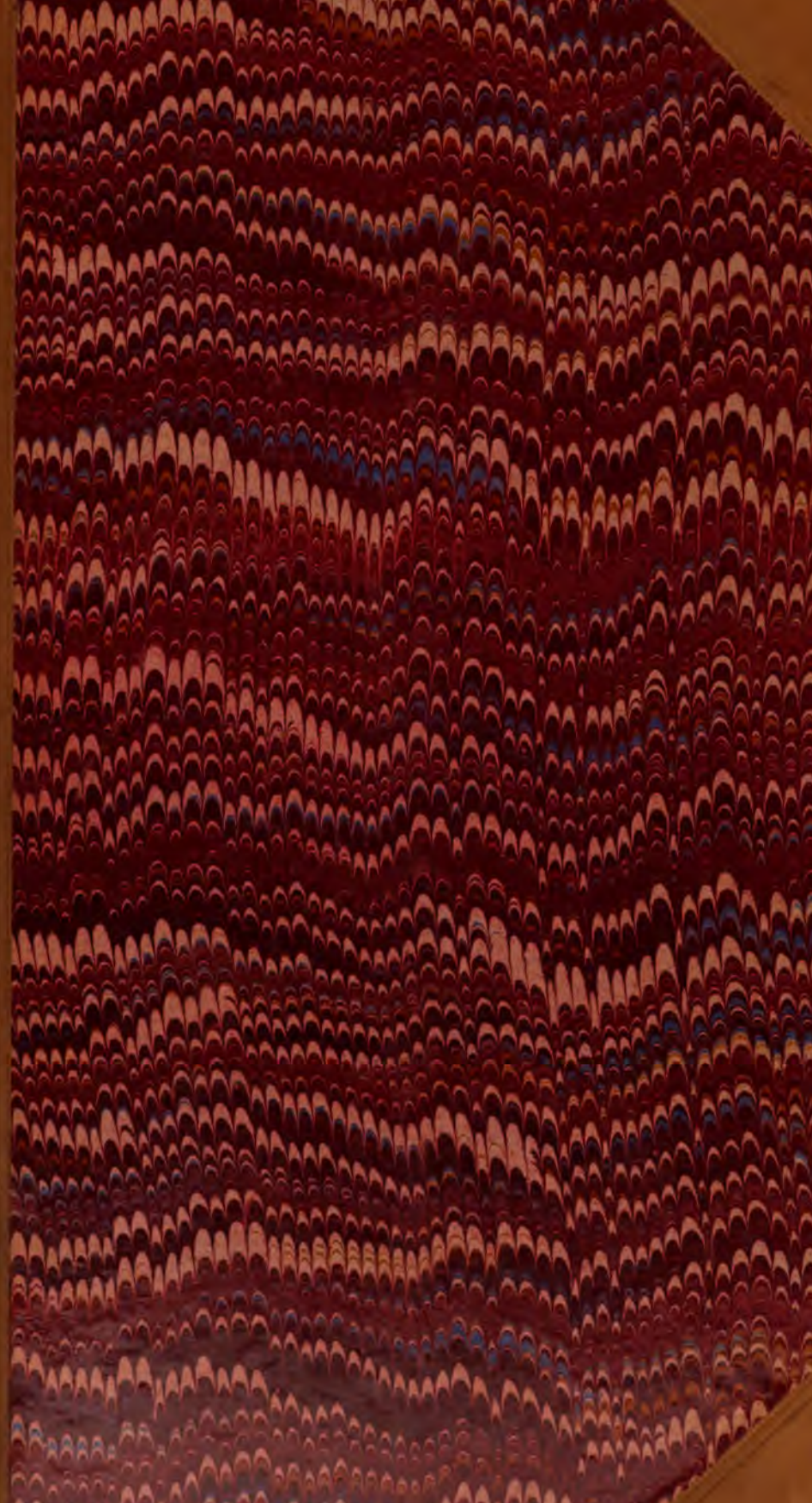
Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

### About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>















LES  
**RAPPORTS JUDICIAIRES**  
DE QUÉBEC 826a

PUBLIÉS PAR LE BARREAU DE LA PROVINCE  
DE QUÉBEC.

**COUR SUPERIEURE**

(EN REVISION ET EN PREMIERE INSTANCE).

VOL. XXXII—1907.

**W. C. LANGUEDOC, C.R.,**  
REDACTEUR EN CHEF.

**SOUS-RÉDACTEURS :**

**MONTRÉAL :**

J.-B. ARCHAMBAULT.

**SAINT-FRANÇOIS :**

J. A. LERLANG.

C. D. WHITE.

**ARTHABASKA :**

GUST. PERRAULT.

**QUÉBEC :**

L. O. BEAUMES, C. R.

**TROIS-RIVIÈRES :**

CHARLES HOTTELOIS.

**BEDFORD :**

W. K. MCKEOWN.

**OTTAWA :**

A. W. DUCLOS.

**Montréal :**  
EUG. GLOBENSKY, no 76 rue Saint-Gabriel.

1907





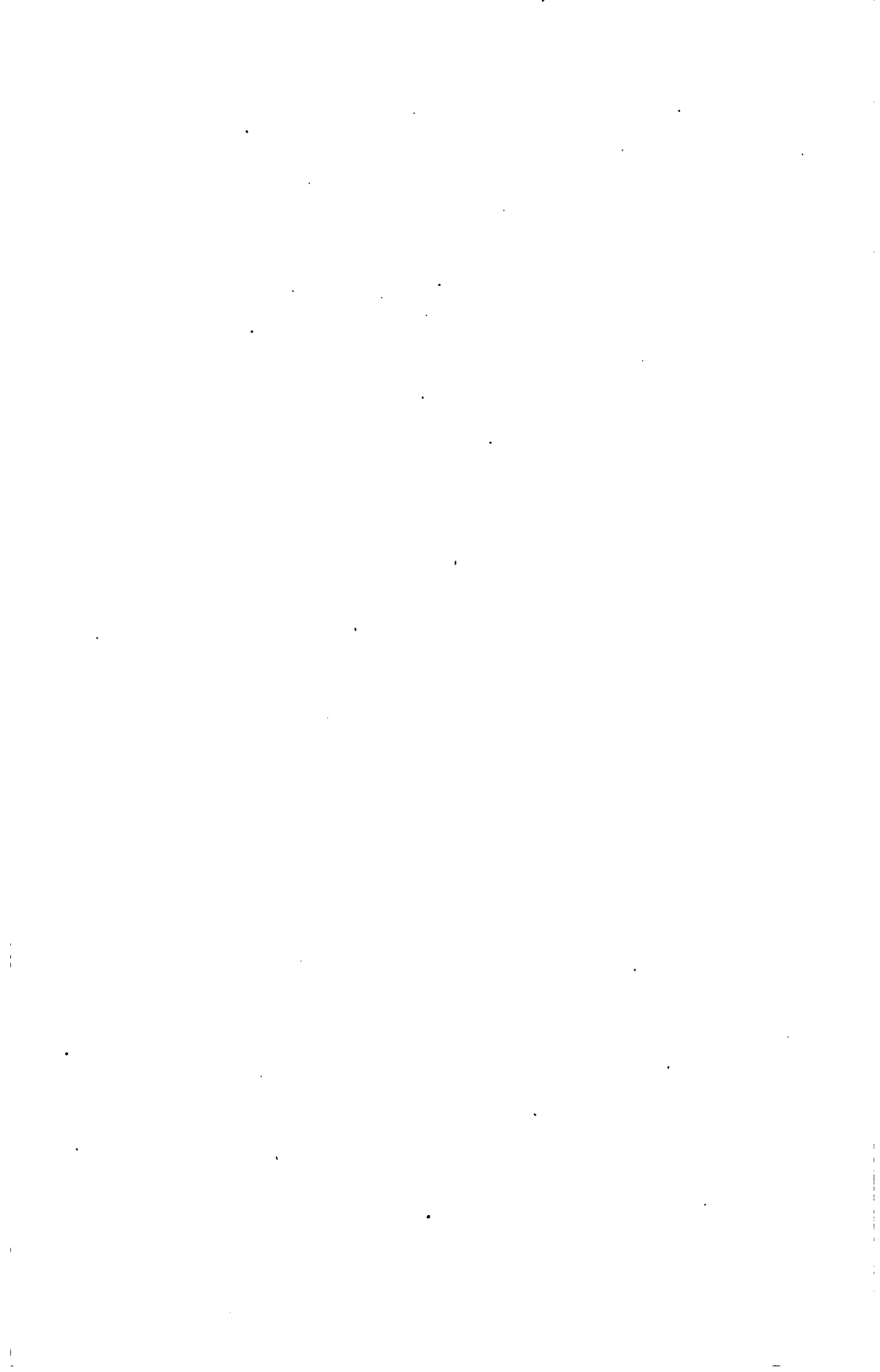
# TABLE DES ARRÊTS RAPPORTÉS

## VOL. XXXII, C. S.

---

	PAGE
Accident Guarantee Company (The), The James Coristine Company v. ....	359
Agnew <i>et uxor</i> v. Gober <i>et vir</i> .....	266
Anderson, Ricard v. ....	355
Asile (L') de Saint-Jean de Dieu, Duclos v. ....	154
Aubertin, Larose v. ....	430
Awed v. Gimail .....	111
Bank (The) of Toronto, Nadeau v. ....	178
Barthe, Leduc v. ....	525
Baumar v. Carbonneau & Bernard & Pelissier <i>et al.</i> ...	219
Beaudoin v. Charruau & The Federal Life Assurance Company. . . . .	361
Beaulieu v. La Cité de Montréal.....	97
Bélanger, Latour v. ....	274
Bertrand v. Blouin & Drouin <i>et al.</i> & Deserres.....	396
Blanchard & Blanchard, Lamoureux <i>et al.</i> v. ....	150
Blouin & Drouin <i>et al.</i> & Deserres, Bertrand v. ....	396
Booker <i>et al.</i> v. Brook <i>et al.</i> .....	142
Bourassa v. Bourassa.....	533
Bray ès-qual. v. La Cité de Montréal & Gascon.....	115
Brimbois, Mailhot <i>et al.</i> v. ....	542
Brisebois, Brunet v. ....	158
Brook v. Wolf <i>et al.</i> .....	467
Brook <i>et al.</i> , Booker <i>et al.</i> v. ....	142
Brunet v. Brisebois....	158
Canada Atlantic Railway Co. (The) v. S. S. Nicaragua & The Ogdensburg Coal & Towing Company.....	134
Canada Newspaper Syndicate, Limited (The) v. Gardner	452











# ARRÊTS DE LA PROVINCE DE QUÉBEC CITÉS.

	PAGE		PAGE
Acer <i>et al.</i> v. Percy <i>et al.</i> .....	174	Child v. Starr.....	32
Alley & The Canada Life Assurance Co.....	167	Christin v. Lacoste.....	331
Amyot & Gury.....	330	Cité de Québec v. Picard.....	202
Arnoldi & Stuart.....	440	Compagnie (La) Paris-Lyon-Méditerranée v. La Compagnie de chemin de fer de Belleville à Beaujeu.....	247
Attorney General of Quebec & Fraser.....	28	Connecticut Fire Insurance Co. v. Cavanagh.....	25
Barrette & Corporation de Saint-Barthélémy.....	125	Consumers (The) Cordage Co v. Connolly.....	405
Barthe v. Guertin.....	172	Côté v. Murphy.....	449
Barthe v. Kiernan <i>et al.</i> .....	173	Côté & Richardson.....	411
Bédard v. Hunt.....	201	Cowan & Rieutford.....	222
Bell & La Corporation de Québec.....	36	Dansereau & Turcotte.....	114
Bigelow & the Craigellachie-Glenlivet Distillery Co.....	514	Darrel v. Tibbits.....	64
Bishop v. Shillito.....	86	Déry & Paradis.....	439
Boulet v. Métayer.....	83	Desmarteaux v. Darling.....	83
Bousquet v. Brown.....	5	Devlin v. Tumblety.....	329
Boyd & Dagenais.....	125	Dumont v. Charbonneau <i>et al.</i> .....	173
Brasell & Grand Trunk Railway.....	393	Dussault & Gingras.....	440
Brosseau v. Boulanger.....	201	Evans & Duguay.....	439
Brunet & Bastien.....	541	Forbes v. Lewis & Globe Life Co.....	222
Buckinan v. Kirr <i>et al.</i> .....	450	Fonseca & Attorney General of Canada.....	22
Bulger <i>et uxore</i> v. Bulger <i>et al.</i> .....	172	Fréchette v. Ouimet & Bell Telephone Co.....	229
Burland & Lee.....	392	Gault v. Bertrand.....	513
Cabana v. L'Union Saint-Joseph de Saint-Hyacinthe.....	174	Garon & Lévesque.....	125
Campbell v. Young.....	103	Gerhardt v. Davis.....	418
Canadian Electric Co v. Tanguay.....	37	Germano & Mussen <i>et al.</i> .....	175
Carter v. MacLean.....	83	Gilmore v. The Bay of Quinte Bridge Co.....	139
Casgrain & Wilson.....	23		
Castonguay v. Suvoie & La Fonderie de Messisville.....	117		

	PAGE		PAGE
Goudery v. Goudery <i>et al.</i> .....	171	O'Farrell v. Brassard <i>et al.</i> ....	5
Grand Trunk Railway Co. v. Daoust.....	429	Paquet <i>et al.</i> & The New York Trust Co.....	232
Grand Trunk Railway Co. v. Langlois.....	531	Pednaud v. Perron <i>et al.</i> .....	173
Grant v. The Federal Bank of Canada.....	221	Pelletier v. Reburn.....	222
Griffiths v. The Earl of Dudley	393	Price v. Tessier.....	413
		Pope & Turner.....	125
Hatch v. Oil Co.....	408	Raymond v. Poitras.....	228
Helby v. Mathews.....	86	Regina & Adams.....	23
Hodge v. La Reine.....	119	Regina v. Doutre.....	331
Holton v. Andrews <i>et al.</i> .....	9	Reine (La) v. Montminy.....	26
		Reine (La) v. Robertson.....	31
Kent v. Létourneux.....	83	Richelieu (The) & Ontario Na- vigation Co. v. Lafrenière..	64
Lacombe v. Ste Marie <i>et al.</i> ...	171	Roberge v. Talbot.....	216
Laframboise v. Bateman.....	221	Robillard & Wond.....	283
Lambert v. Lefrançois.....	384	Robinson & The Canadian Pa- cific Railway Co.....	454
Langlois v. Drouin.....	202	Rodrigue v. Leduc.....	201
Larochelle & Lavoie & Lachance	541	Roy v. Blanchet.....	222
Leclerc & Montréal.....	487		
Lemonier v. de Bellefeuille...	384	Saidt-Pierre & Towel.....	440
Logan v. Lemesurier.....	408	Simpson v. Thompson.....	63
Lottinville v. McGreeve.....	17	Somaripa & Gaudin.....	272
Manufacturers Accident Co. v. Pudsey.....	363	Terry v. Wheeler.....	408
Martin v. Hogg.....	203	Timossi v. Palangio.....	513
Mason v. Saintsbury.....	64	Tremblay & La Compagnie d'imprimerie.....	439
Mathew v. Bouchard.....	391		
McArthur v. Dominion Car- tridge Company.....	429	Vigaud & De Werthemer.....	511
McNamee v. Jones.....	172	Villeneuve v. Condé <i>et al.</i> ....	173
McMillen & Gardner.....	541		
Montreal Park & Island Rail- way Co & McDougall.....	207	Walker <i>et al.</i> v. Hyman.....	255
		Walsh & Montreal.....	487
Noël v. Duchesneau.....	202	Ward v. Barthe & Barthe....	173

# ARTICLES DES CODES CITÉS

## CODE CIVIL

ART.	PAGE	ART.	PAGE
8.....	254	1060.....	403
16.....	528	1077.....	511
17-24.....	130	1081.....	511
122.....	268	1085.....	511
123.....	270	1138.....	247
149.....	268	1150.....	400
150.....	268	1213.....	34
160.....	268	1214.....	34
163.....	271	1225.....	308
164.....	271	1230.....	99
173.....	440	1233.....	502
176.....	440	1234.....	399
177.....	440	1276.....	533
181.....	440	1334.....	296
182.....	268	1422.....	539
382.....	543	1462.....	26
400.....	22	1474.....	402
472.....	87	1487.....	25
501.....	529	1493.....	158
545.....	295	1530.....	110
549.....	295	1539.....	87
550.....	289	1540.....	87
981.....	373	1571.....	542
984.....	404	1571c.....	542
992.....	306	1582.....	278
1014.....	383	1585.....	405
1019.....	34	1596.....	103
1022.....	399	1599.....	103
1025.....	403	1601.....	382
1026.....	403	1608.....	453
1027.....	403	1609.....	246
1031.....	178	1612.....	381
1053.....	198	1613.....	381
1054.....	198	1642.....	453
1055.....	198	1655.....	247
1056.....	198	1657.....	454

## ARTICLES CITÉS.

XV

CODE CIVIL.—*Suite.*

ART.	PAGE
1658.....	247
1663.....	167
1675.....	130
1678.....	130
1715.....	7
1727.....	7
1911.....	152
1994c.....	414
1996a.....	417
2013.....	228
2013c.....	229
2013d.....	234
2116a.....	72
2128.....	162
2193.....	314
2213.....	21
2227.....	83
2242.....	21
2244.....	506
2260.....	81
2261-2.....	261
2262-2.....	281
2263.....	296

## CODE DE PROCÉDURE CIVILE

ART.	PAGE
15.....	415
15-8.....	415
87.....	528
94-5.....	507
105.....	482
110.....	482
136.....	111
177-6.....	528
214.....	245
252.....	6
482.....	221
611.....	221
631.....	142
668.....	221
685.....	221
686.....	221
695.....	415
935.....	415
938.....	415

ART.	PAGE
955.....	415
956.....	415
969.....	18
971.....	14
1007.....	21
1163.....	113
1175.....	111
1196.....	173

## CODE CRIMINEL.

ART.	PAGE
207.....	119
208.....	119
496.....	447
516.....	447
517.....	447
518.....	447
520.....	447
736.....	154
737.....	156
738.....	156
739.....	156
740.....	156
966.....	156

## CODE MUNICIPAL.

ART.	PAGE
16.....	460
448a.....	354
525.....	351
615a.....	354
615b.....	354
615c.....	354
637.....	351
640.....	354
788.....	486
793.....	486
871.....	284
887.....	284
912.....	460
913.....	460
915.....	462
916-1.....	460
917.....	465

# STATUTS CITÉS

## STATUTS IMPÉRIAUX

	PAGE
Acte de l'Amérique Britannique du Nord, s. 91.....	119
Acte de l'Amérique Britannique du Nord, s. 92.....	98

### CANADA

	PAGE
S. R. B. C., c. 102, s. 2.....	97
S. R. C., c. 129.....	374
S. R. C., c. 174, s. 252.....	155
S. R. C., c. 174, s. 253 & 257.	156
14-15 Vict., c. 54.....	157

### QUÉBEC

	PAGE
S. R. Q., art. 30.....	528
S. R. Q., art. 1303.....	21
S. R. Q., art. 1304.....	21

	PAGE
S. R. Q., art. 2783 .....	97
S. R. Q., art. 2924.....	525
S. R. Q., art. 2934.....	525
S. R. Q., art. 2935.....	527
S. R. Q., art. 5612.....	542
23 Vict., c. 72, s. 32.....	97
29 Vict., c. 57.....	490
32 Vict., c. 16.....	91
44-45 Vict., c. 16.....	72
52 Vict., c. 59, s. 88.....	261
57 Vict., c. 49.....	280
57 Vict., c. 58, s. 19.....	490
62 Vict., c., 23, s. 1379.....	505
62 Vict., c. 58, s. 384.....	261
62 Vict., c. 58, s. 493.....	97
62 Vict., c. 79, s. 362.....	258
2 Ed. VII, c. 42.....	260
3 Ed. VII, c. 62, s. 36.....	257
3 Ed. VII, c. 62, s. 362.....	258
3 Ed. VII, c. 136, s. 3.....	369



## COUR SUPÉRIEURE.

SHERBROOKE, 7 décembre 1905.

*Présent :—*LEMIEUX J.

DELISLE ET AL. V. MCCREA &amp; BÉLANGER.

*Procédure—Dépôt pour révision des jugements—Procureur distrayant—Droit de retirer le dépôt—Jugement en révision infirmé par la Cour du Banc du Roi—Droits et obligations du procureur qui a retiré le dépôt.*

JUGÉ :—Lorsqu'un jugement confirmatif est rendu en révision, le procureur distrayant de la partie qui réussit a droit de retirer le dépôt fait par la partie adverse et, si ce jugement est subséquemment infirmé par la Cour du Banc du Roi, il n'est pas tenu de rembourser le dépôt ou d'en tenir compte à la partie qui l'avait fait, quoiqu'elle ait obtenu gain de cause définitivement.

LEMIEUX, J. :—

La question à déterminer est celle de savoir si le procureur distrayant, qui a retiré le dépôt fait par la partie adverse, pour la révision d'un jugement confirmé avec dépens, par la Cour de Révision, est tenu de remettre ce dépôt à la partie qui l'a fait, au cas où cette dernière réussit à faire rétracter ou infirmer ce jugement par la Cour du Banc du Roi.

En d'autres termes, la partie qui a fait ce dépôt peut-elle l'opposer en compensation à l'avocat qui l'a retiré, sur une saisie que ce dernier a pratiqué contre cette partie, pour certains frais distraits que la Cour d'Appel lui avait spécialement accordés.

Pour l'intelligence du jugement, il est nécessaire de faire le récit des procédures qui ont donné lieu au présent litige.

Delisle *et al.* ont poursuivi le nommé McCrea en recouvrement de la somme de \$486.00 étant une prétendue confection ou coupe de bois, en vertu d'un certain contrat.

McCrea a nié cette réclamation et a, en outre, par une demande incidente, réclamé des Delisle la somme de \$922.19

1905  
 —  
 Delisle  
 v.  
 McCrea  
 &  
 Bélanger.  
 —  
 Lemieux, J.

ant, de retirer tel dépôt et, qu'en le retirant, il avait agi pour les profit et avantage de ses clients ; que McCrea ne pouvait lui opposer, en compensation du montant des frais distraits pour lesquels il avait été saisi, le montant de ce dépôt.

Les parties ayant été entendues sur le mérite de cette inscription en droit, la cour, par jugement interlocutoire, en date du 15 avril 1905, a rejeté cette inscription en droit avec dépens.

Cette prétention légale de Mtre Bélanger ayant été de nouveau soutenue devant le tribunal, lors de l'audition finale au mérite, avec des arguments plus étendus et plus développés, supportés, cette fois, d'autorités et de précédents et accompagnée des factums des parties, le tribunal s'est fait un devoir de reconsidérer cette question intéressante pour le barreau et aussi la décision déjà rendue.

La première proposition de McCrea est que Mtre Bélanger a agi illégalement et sans aucun droit en retirant, le 15 décembre 1903, le dépôt en révision, avant l'expiration des délais pour l'exécution du jugement en révision, ce délai expirant le 15 décembre inclusivement, vu que le dossier avait été reçu au greffe le 30 novembre.

Il ne faut pas confondre le retrait d'un dépôt fait en révision pour la garantie des frais, avec l'exécution pour ces frais ou pour le capital.

Le délai accordé au débiteur avant l'exécution est dans le but de le protéger et de lui donner le temps nécessaire de faire provision pour satisfaire ce jugement. Ce délai est donné au débiteur pour lui éviter les ennuis, les embarras, la perte de crédit et souvent la vente de ses biens, à vil prix, à l'enchère publique, si on ne lui donnait pas le temps raisonnable pour se procurer les deniers nécessaires.

Une saisie faite avant l'expiration de ce délai serait radicalement nulle.

Mais il n'en est pas ainsi du dépôt pour la garantie des frais. Le débiteur ou la partie qui a fait ce dépôt n'a pas, dans ce cas, besoin de la même protection de la loi, pour satisfaire son créancier ou le procureur distrayant, vu qu'il a, au préa-

lable, réalisé les deniers nécessaires pour satisfaire ce créancier au cas de l'insuccès de sa procédure ou de sa révision. En pareil cas, le débiteur n'a pas besoin de délai pour payer, puisque les deniers consignés entre les mains du greffier, sont là à la disposition de son adversaire.

S'il en est ainsi, le créancier et surtout le procureur distayant a droit de retirer ce dépôt quand il le veut et aussitôt qu'il le peut et aucun texte de la loi ne s'y oppose en matière de révision.

L'article 1195 dit seulement que la somme ainsi déposée est destinée à solder les frais de révision encourus par la partie adverse, s'il en est d'accordé; sinon, elle est restituée à la partie qui l'a déposée.

Le code exige un dépôt pour la révision, non seulement pour la garantie des frais, mais encore pour prévenir des révisions futiles et frivoles qui auraient pour conséquence de retarder injustement l'exécution du jugement.

Cette révision étant décidée, les fins de la loi, quant au dépôt sont satisfaites, atteintes et épuisées, de sorte que la partie qui a réussi en révision, qu'elle soit appelante ou intimée, a droit de retirer ce dépôt aussitôt après la décision en révision. Ainsi, il a été jugé, le 18 novembre 1878, par feu M. le juge Torrance, *in re Bousquet v. Brown* <sup>(1)</sup>. Cette décision a été rendue après consultation avec les autres juges de Montréal et le juge en chef Meredith, à Québec.

*In re O'Farrell v. Brassard et al.*, <sup>(2)</sup>, feu M. le juge Stuart a décidé "that the Court will not order the Prothonotary to refund a deposit of \$40. made by a party under art. 497 C. P., to whom the deposit has been refunded, on his succeeding in review, although the judgment in review be reversed, and the judgment reviewed be afterwards re-established in its integrity in appeal."

La règle établie par ces arrêts a toujours été suivie, depuis

1905  
—  
Delisle  
v.  
McCrea  
&  
Bélanger  
—  
Lemieux, J.

(1) 22 L. C. J., 266.

(2) 4 Q. L. R., 93.

1905

Delisle

v.

McCrea

&amp;

Bélanger.

Lemieux, J.

par les tribunaux, tant à Québec qu'à Montréal, Sherbrooke et ailleurs.

Mtre Bélanger a donc retiré légalement le dépôt en révision et la première objection de McCrea sur ce point est mal fondée.

Le second point discuté par McCrea est que, en supposant que Mtre Bélanger ait eu le droit de retirer le dépôt après la décision en révision, la Cour d'Appel ayant renversé les jugements des Cours Supérieure et de Révision qui avaient donné gain de cause aux Delisle et ayant finalement accueilli et maintenu ses prétentions, il a droit de se faire remettre et de répéter, de Mtre Bélanger, le dépôt en révision par lui retiré, tel que ci-dessus expliqué.

McCrea prétend que Mtre Bélanger personnellement est tenu de lui remettre ce dépôt et il lui oppose en compensation, pour le montant de \$67.70 qu'il doit à Mtre Bélanger, le montant de \$75.00 dépôt retiré par Mtre Bélanger.

Mtre Bélanger répond que s'il a retiré ce dépôt c'est en vertu du jugement de la Cour de Révision qui avait condamné McCrea à payer des frais à Delisle en révision, lesquels frais étaient distraits en sa faveur. Et il soutient que si McCrea a un recours en répétition de ce dépôt, il doit l'exercer contre les Delisle et non contre lui, procureur distrayant.

Au point de vue doctrinal et des arrêts qui s'y rattachent, nous croyons que la réponse de Mtre Bélanger est strictement légale et que sa prétention doit être maintenue.

La distraction de frais est le jugement qui attribue à l'avocat, à titre d'honoraires, les dépens accordés à son client.

Sous l'ancien code, cette distraction pouvait être demandée par l'avocat. Maintenant, elle lui est octroyée de plein droit d'après l'article 482 C. P.

Cette distraction établit, en faveur de l'avocat, pour ses frais, une créance indépendante, séparée de celle de sa partie ; une créance distraite de celle du client à toutes fins que de droit, et de telle sorte que l'avocat peut la céder, saisir-exécuter, prendre inscription hypothécaire pour la protéger, tout comme si elle était une créance personnelle.

Mais il ne faut pas oublier que le privilège de la distraction étendu jusqu'à ses dernières limites par le nouveau code, est accordé à un mandataire, c'est-à-dire au procureur d'une partie et cela seulement pour la garantie de ses frais.

Ce privilège ne constitue pas le procureur partie dans la cause, et ne lui enlève pas le titre et le caractère de procureur vis-à-vis son client et l'adversaire. La distraction est un avantage, non seulement pour l'avocat, mais aussi pour sa partie, car si l'avocat réussit, par et au moyen de la distraction à se faire payer ses frais, il libère d'autant son client qui, autrement, resterait débiteur personnel envers l'avocat dont les frais n'auraient pas été payés.

Dans le cas actuel, Bélanger a retiré le dépôt fait pour la garantie des frais de Delisle, en vertu d'un jugement de la Cour de Révision condamnant McCrea à payer aux Delisle leur frais de révision. En agissant ainsi, Mtre Bélanger a retiré un montant de frais dus tant à ses clients qu'à lui et partant tant dans l'intérêt de son client que du sien propre.

Mtre Bélanger était d'autant plus de bonne foi qu'il avait raison de croire qu'en loi, le jugement de la Cour de Révision, qui avait maintenu celui de la Cour Supérieure sur la demande incidente de McCrea, était final et non susceptible d'appel, suivant une disposition formelle de la loi à cet effet.

Mtre Bélanger était d'autant plus justifiable de retirer le dépôt qu'il l'a fait en vertu des jugements ci-dessus cités qui avaient créé une jurisprudence sur ce point.

En retirant ce dépôt Mtre Bélanger a agi de bonne foi, en vertu d'une coutume et de la loi et dans les limites de son mandat.

S'il en est ainsi, les Delisle seuls sont responsables envers McCrea pour le montant du dépôt en révision retiré par le procureur distrayant.

La loi est non équivoque à ce sujet. Elle est d'une clarté qui écarte tout doute. L'article 1727 dit : "Le mandant est responsable envers les tiers pour tous les actes de son mandataire faits dans l'exercice et les limites du mandat."

L'article 1715 ajoute : "Le mandataire agissant au nom du

1905

Delisle

v.

McCrea

&amp;

Bélanger.

Lemieux, J.



1905  
 Delisle  
 v.  
 McCrea  
 &  
 Bélanger.  
 —  
 Lemieux, J.

“ mandant et dans les limites de son mandat n'est pas respon-  
 “ sable personnellement envers les tiers avec qui il contracte.”

Notre opinion à ce sujet n'est pas isolée et elle n'est que la  
 concurrence dans les arrêts suivants :

On trouve dans le répertoire de jurisprudence de Guyot Vo  
 Distraction. Vol. 5 l'arrêt suivant :

“ Il a été jugé, au Parlement de Rennes, le 17 novembre  
 “ 1695, qu'un procureur qui a touché des dépens adjugés à son  
 “ client par arrêt n'est pas obligé de les rendre lorsque cet arrêt  
 “ a été rétracté ; et qu'il n'y a d'action à ce sujet que contre le  
 “ client même. On peut voir l'arrêt au Journal des Audiences  
 “ du Parlement de Bretagne.”

Dans la Collection des Décisions du Nouveau Denisart, Vol.  
 VI, p. 545, il a été décidé, par arrêt du 5 juillet 1768 : “ qu'un  
 “ procureur qui a touché des dépens en vertu de la distraction  
 “ qu'il avait fait prononcer à son profit ne peut être obligé de  
 “ les restituer quand même l'arrêt qui les lui avait adjugés vien-  
 “ drait à être annulé. Cet arrêt a été rendu dans une cause  
 “ dans laquelle Mtre Chrétien était partie contre certains reli-  
 “ gieux.”

Carré et Chauveau posent la question : “ Si les frais ont été  
 “ payés en vertu de la distraction ordonnée par un jugement  
 “ et que ce jugement vienne à être réformé, cassé, ou rétracté  
 “ par une voie quelconque, l'avoué sera-t-il personnellement  
 “ tenu à les restituer ?

“ Quant à la restitution, elle ne doit jamais avoir lieu. La  
 “ partie qui a payé l'avoué de son adversaire ne peut avoir de  
 “ recours que contre celui-ci. L'avoué n'a reçu que ce qui lui  
 “ était dû, comment pourrait-il être tenu de le rendre ? La  
 “ rétractation du jugement ne change rien à la créance, elle ne  
 “ fait que modifier les droits et les obligations des parties  
 “ entre elles.

“ Si la partie condamnée avait payé entre les mains de son  
 “ adversaire, et que ce dernier eût ensuite versé dans celles  
 “ de son avoué, assurément on n'élèverait pas la prétention  
 “ d'imposer une restitution à cet officier ministériel. Eh bien,  
 “ la position est la même ; l'avoué a reçu, il est vrai, directe-

“ ment de la partie condamnée, mais il a reçu en qualité de mandataire de sa propre partie, seulement mandataire *in rem suam* ; la distraction n'eût été qu'une voie abrégée pour éviter le circuit de paiement.

“ Le paiement doit toujours être irrévocable à son égard, quel que soit le payant, pourvu qu'il n'ait reçu que le montant de sa créance.”

C'est ainsi que l'ont jugé les cours de Paris, le 14 avril 1806 et de Cassation, le 16 mars 1807 et que l'enseignant “ MM. Poncet, Jugements, t. I, p. 474, No 293 ; Favard de Langlade, t. III, p. 163, No 18 ; Dalloz, t. IX, p. 675, No 13 ; Pigeau, Comm. t. I, p. 318 ; Boncenne, t. II, p. 572 et Boitard, t. I, p. 540.”

“ Ces décisions et ces auteurs n'envisagent que le cas où il s'agit d'un arrêt ou d'un jugement en dernier ressort qui aurait été cassé ou rétracté. Mais les mêmes raisons sont applicables au jugement en premier ressort réformé sur appel, si, malgré cet appel, la partie condamnée a payé les frais. La cour de Florence l'a ainsi décidé, le 18 avril 1812, encore que le paiement eut été fait à un avoué qui n'avait pas obtenu la distraction. A bien plus forte raison, aurait-elle prononcé de même si cette distraction eut existé.”

Le 17 décembre 1875, feu M. le juge Wilfrid Dorion a décidé, à Québec, dans une cause de *Holton v. Andrews et al.* <sup>(1)</sup>, un cas qui a beaucoup d'analogie avec la présente espèce, savoir qu'un avocat n'est pas tenu de restituer les frais qu'il a reçus au moyen de la distraction qui lui en a été accordée, lors même que l'arrêt en vertu duquel il les aurait reçus serait ensuite rétracté par la Cour d'Appel.

Avec le secours des textes et des principes de la loi et des arrêts ci-dessus cités, nous en sommes venus à la conclusion, après avoir donné à cette cause toute l'étude possible, que la seconde objection de McCrea est mal fondée.

En conclusion, nous disons que l'opposition de McCrea est

1905  
—  
Delisle  
v.  
McCrea  
&  
Bélanger.  
—  
Lemieux, J.

---

(1) 3 Q. L. R., 19.

1905

Delisle

v.

McCrea

&amp;

Bélanger.

Lemieux, J.

mal fondée en droit et en fait et que la contestation de cette opposition par Me Bélanger est bien fondée en fait et en droit.

Pour ces motifs, la cour renvoie la dite opposition et maintient la contestation d'icelle avec dépens.

M. le juge Hutchinson, qui avait renvoyé l'inscription en droit du contestant, nous a autorisé à déclarer, qu'après nouvel examen et discussion des questions ci-dessus décidées qu'il partage entièrement nos vues.

*Brown & MacDonald*, pour le défendeur.

*L. C. Belanger, C. R.*, pour le distrayant-contestant.

## COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 8 janvier 1907.

*Présents* :—SIR F. LANGELIER, A. J. C., CIMON  
& CARROLL, JJ.

### RICARD v. LA CIE ELECTRIQUE DE GRAND'MÈRE & LA CORPORATION DE LA VILLE DE GRAND'MÈRE *et al.*, Intimés.

JUGÉ :—1o. Un juge en chambre peut, pendant la grande vacance, prendre connaissance d'une règle *Nisi* pour désobéissance à une injonction.

2o. Un juge peut procéder à mettre à effet un jugement qu'il a rendu, bien que ce jugement ait été porté en révision ou en appel, s'il est évident que l'inscription en révision ou en appel ne peut avoir lieu dans le cas qui se présente.

3o. Pour qu'un tribunal d'appel réduise le montant d'une amende ou la durée d'un emprisonnement prononcé pour mépris de cour, il faut que la condamnation soit si évidemment exorbitante qu'un homme raisonnable ne voudrait pas la prononcer.

4o. Lorsqu'un juge auquel on demande une condamnation pour désobéissance à une injonction décide de procéder à la preuve au moyen d'affidavits au lieu d'ordonner une enquête régulière, il exerce une dis-

crétion que la loi lui donne, et sa décision ne peut être mise de côté par un tribunal supérieur que si elle constitue une injustice manifeste. (1)

SIR F. LANGELIER, A. J. C. :—

Il s'agit en cette cause d'un jugement rendu le 25 août dernier, à Trois Rivières par M. le juge Cooke. Par ce jugement il a condamné la défenderesse, ainsi que la Shawinigan Hydro-Electric Coy à \$1,000 d'amende chacune, et Joseph Dufresne, secrétaire de la défenderesse, à \$500 d'amende et à 30 jours de prison, pour avoir enfreint une injonction qu'avait obtenue le demandeur.

Voici les faits dont la connaissance est nécessaire pour comprendre les prétentions des parties. Le demandeur ayant obtenu des autorités municipales de la ville de Grand'Mère et de la paroisse de Ste Flore le monopole de l'exploitation de l'électricité dans le territoire de ces deux municipalités, il a pris un *quo warranto* contre la défenderesse pour l'empêcher d'enfreindre son privilège. Il prétendait qu'elle fournissait la lumière électrique dans la ville de Grand'Mère et dans la paroisse de Ste Flore.

En même temps qu'il instituait cette procédure, le demandeur demandait l'émission d'une injonction interlocutoire contre la défenderesse, pour lui faire faire défense d'exploiter l'électricité dans le territoire couvert par son monopole.

Le 27 juin dernier l'injonction demandée par le demandeur lui a été accordée par M. le juge Cooke.

Le demandeur a fait signifier à la défenderesse, à Joseph Dufresne, son secrétaire, et à la Shawinigan Hydro-Electric Co., l'ordonnance lui accordant l'injonction.

La défenderesse a immédiatement inscrit en révision le jugement ordonnant l'émission d'une injonction, et elle a fait le dépôt de \$75.00 exigé par la loi.

Le 23 juillet, le demandeur a fait émettre une règle *Nisi* pour faire condamner à l'amende et à l'emprisonnement la dé-

1907

Ricard

v.

La Cie  
Electrique de  
Grand'Mère  
&  
Corporation  
de la Ville de  
Grand'Mère.

Langelier,  
A. J. C.

(1) Ce sommaire n'est pas de la rédaction, il a été fait par l'hon. juge en chef suppléant, Sir François Langelier.

1907  
 Ricard  
 v.  
 La Cie  
 Electrique de  
 Grand'Mère  
 &  
 Corporation  
 de la Ville de  
 Grand'Mère.  
 Langelier,  
 A. J. C.

fenderesse, Joseph Dufresne et la Shawinigan Hydro-Electric Company, parce qu'ils avaient, suivant lui, enfreint l'injonction qu'il avait obtenue.

La défenderesse, Dufresne et la Shawinigan Hydro-Electric Company ont tous trois comparu, et ont plaidé par écrit contre la requête. Les deux parties ont produit des dépositions assermentées, le demandeur pour prouver que l'injonction avait été enfreinte par les appelants, et ceux-ci pour établir qu'ils ne l'avaient pas enfreinte. M. le juge Cooke a fixé le 30 juillet pour l'audition au mérite de la règle. Le 30 juillet les appelants ont objecté à l'audition immédiate de la cause, disant qu'il fallait auparavant une inscription à l'enquête et une enquête sur les questions de fait qui étaient soulevées. Le juge a mis de côté leurs objections et entendu la cause au fond, et le 25 août il a rendu le jugement qui est maintenant devant nous.

Quatre moyens sont invoqués par les appelants contre ce jugement.

1. Le juge qui l'a rendu n'avait pas de juridiction pour le faire pendant la grande vacance.

Cette objection me paraît mal fondée. L'article 857 du code de procédure civile dit que, dans tous les cas mentionnés à l'article 834, et dans les autres cas, en vacance, un juge peut exercer les mêmes pouvoirs que le tribunal, et prononcer la contrainte par corps.

Maintenant, la cour pouvait-elle siéger en cette matière ? Oui d'après l'article 15, car il permet aux tribunaux de siéger pendant la grande vacance dans les matières régies par les articles 849 à 877 inclusivement, ce qui comprend l'injonction dont il est traité dans les articles 857 à 872.

2. Le juge n'aurait dû prendre connaissance de l'affaire qu'après une inscription aux enquêtes et une enquête régulière.

Cette seconde objection me paraît mal fondée comme la première. L'article 962 du code de procédure donne un pouvoir discrétionnaire au juge devant lequel on procède sur une injonction, de permettre aux parties de répondre par écrit aux

allégations de leurs adversaires, et de produire des affidavits ou d'autres preuves, si cela est nécessaire. Peut-on dire que le juge, dans l'espèce actuelle a mal exercé la discrétion qui lui était donnée ? A première vue on serait porté à répondre dans l'affirmative vu l'importance de l'affaire dont il s'agissait, et les conséquences sérieuses qui pouvaient résulter pour les appelants d'un jugement adverse. Mais ceux-ci avaient eux-mêmes invité la manière de procéder qui a été suivie.

En effet, lorsqu'ils ont comparu pour s'opposer à la demande d'injonction ils ont demandé la permission de plaider par écrit et de produire des affidavits. Ils n'ont pas demandé d'enquête lorsque le juge a fixé le 30 juillet pour l'audition au mérite. Ce n'est que lorsque ce jour est arrivé, et au moment où le juge se préparait à entendre la cause sur les affidavits produits par eux et par l'intimé, qu'ils ont demandé une inscription à l'enquête et une enquête régulière.

3. Il n'a pas été prouvé que les appelants avaient enfreint l'injonction.

Les affidavits produits par les parties sont très contradictoires. Mais il y a des faits qui en ressortent cependant avec la plus grande évidence. L'injonction défendait à la compagnie électrique de Grand'Mère de rien faire en vue de produire de la lumière ou de la force motrice par l'électricité. Or, il est clairement prouvé que la compagnie électrique de Grand'Mère a continué d'éclairer la ville de Grand'Mère comme avant l'injonction, et un témoin déclare l'appelant Dufresne lui a déclaré qu'il continuerait d'éclairer tant que le soleil éclairerait.

Quant à la Shawinigan Hydro-Electric Company, son gérant Thibaudeau déclare qu'elle n'a pas contrevenu à l'injonction, parce qu'elle s'est contentée de vendre, à son usine à Shawinigan, du courant électrique, et qu'elle n'avait pas à s'occuper de savoir ce qu'en faisait la défenderesse à qui elle le vendait.

Ceci serait péremptoire si l'usine de cette compagnie à Shawinigan était en dehors du territoire auquel s'appliquait l'injonction. Mais elle ne l'est pas. Elle est située dans la

1907  
Ricard  
v.  
La Cie  
Electrique de  
Grand'Mère  
&  
Corporation  
de la Ville de  
Grand'Mère.  
Langelier,  
A. J. C.

1907  
 —  
 Ricard  
 v.  
 La Cie  
 Electrique de  
 Grand'Mère  
 &  
 Corporation  
 de la Ville de  
 Grand'Mère.  
 —  
 Langelier,  
 A. J. C.

paroisse de Ste Flore, et le monopole octroyé au demandeur couvrait cette paroisse. C'est ce monopole que l'injonction défendait d'enfreindre.

J'ai oublié de dire que la Shawinigan Hydro-Electric Company et Dufresne, bien que n'ayant pas été parties à la procédure au cours de laquelle l'injonction a été émise sont liés par elle, car comme l'ordonnance leur avait été signifiée ils en connaissaient l'existence, et c'est en connaissance de cause qu'ils en ont enfreint les dispositions (voir C. de P. art. 971).

4. Le jugement qui accordait l'injonction ayant été porté en révision son effet était suspendu, et il n'y avait plus légalement d'injonction tant que la révision n'était pas décidée.

Cette objection serait parfaitement fondée si le jugement accordant l'injonction eût été susceptible de révision. Mais il n'y a pas de doute qu'il ne l'était pas. C'était un jugement interlocutoire, il pouvait être mis de côté par le jugement final sur le fond du litige. Ce jugement n'était donc pas susceptible de révision.

Mais, disent les appelants, il n'appartenait pas au juge qui avait rendu ce jugement de décider s'il était ou non susceptible de révision ; il devait laisser ce soin à la Cour de Révision.

J'admets bien qu'en général il n'appartient pas au tribunal dont le jugement est porté en appel de décider si l'appel est ou n'est pas fondé. Mais je suis d'avis qu'il en doit être autrement lorsqu'il est évident qu'il n'y a pas d'appel du jugement porté en appel. Or, c'était le cas dans la cause actuelle. Il s'agissait évidemment d'un jugement interlocutoire, et, par conséquent, d'un jugement non susceptible de révision.

Mais je vais plus loin : supposons que ce jugement fût susceptible de révision ou d'appel, le pourvoi en révision ou l'appel n'en empêchaient pas la mise à exécution. L'article 969 le dit expressément pour le jugement final qui maintient une injonction. Il est vrai qu'il ne le dit pas du jugement qui accorde provisoirement l'injonction, mais c'est *a fortiori* qu'il faut dire que l'appel interjeté de ce jugement n'empêche pas l'injonction d'avoir son effet. Elle suppose un état de choses auquel il faut qu'il soit de suite porté remède. Si l'on pouvait

au moyen d'un pourvoi en révision ou d'un appel empêcher la mise à effet d'une injonction, celle-ci serait parfaitement inutile, et elle ne donnerait pas la protection qu'elle est destinée à donner.

Les appelants se plaignent que les pénalités infligées pour infraction à l'injonction sont excessives. Je ne puis admettre cette prétention. Mille piastres constitue sans doute une forte amende, mais les compagnies qui ont été condamnées à la payer sont des compagnies puissantes. Elles se moqueraient d'une amende légère. Il fallait leur faire comprendre qu'on ne doit pas jouer avec une injonction.

Quant à l'appelant Dufresne, il paraît avoir défié la justice en disant qu'il éclairerait tant que le soleil éclairerait. Du reste, il est bien probable que ce n'est pas lui qui paiera l'amende de \$500 à laquelle il a été condamné.

Sur le tout, je suis d'avis que le jugement qui nous est déferé a été bien rendu et qu'il doit être confirmé avec dépens.

CARROLL, J. :—

Les appelants inscrivent en révision d'un jugement rendu le 25 août dernier déclarant absolue une règle *Nisi* émanée contre eux, et condamnant les deux compagnies intimées à une pénalité de mille piastres chacune, et Joseph Dufresne, secrétaire de la compagnie électrique de Grand'Mère à cinq cents piastres de pénalité et quinze jours de prison.

Une ordonnance d'injonction interlocutoire a été émanée le 29 juin ordonnant à la compagnie électrique de Grand'Mère, ses employés ou agents de cesser les travaux et la transmission de l'électricité.

L'ordonnance a été signifiée à l'une des compagnies le 29 juin, à l'autre le 2 juillet et à Dufresne le 3 juillet dernier.

Le 4 juillet inscription en révision.

Le 3 juillet émanation d'une règle *Nisi* pour mépris de l'ordonnance.

Le 23 juillet, les compagnies intimées et Dufresne, comparurent séparément, et leur procureur demanda du délai pour plaider par écrit et pour produire des affidavits. Le plaidoyer

1907

Ricard

v.

La Cie

Electrique de  
Grand'Mère

&

Corporation  
de la Ville de  
Grand'Mère.

Langelier,

A. J. C.



1907  
 Ricard  
 v.  
 La Cie  
 Electricque de  
 Grand'Mère  
 &  
 Corporation  
 de la Ville de  
 Grand'Mère.  
 Carroll, J.

et les affidavits furent produits, et le 25 juillet, le juge en chambre fixa le 30 pour l'audition au mérite de la règle.

L'on objecta à ce que le juge procède ce jour-là, mais ce dernier passa outre et la cause fut mise en délibéré.

Les objections des intimés ont été mises par écrit et ils disent : 1o. Le juge n'avait pas juridiction en vacance pour procéder ; 2o. Le tribunal seul avait juridiction pour adjuger sur les conclusions de la règle ; 3o. Qu'il n'y avait pas d'inscription à l'enquête et mérite pour décider des questions de faits soulevées par la contestation écrite, et 4o. Le juge était dessaisi de la cause par l'inscription en révision de son ordonnance du 29 juin.

Je ne discuterai que les deux seules objections sur lesquelles les intimés se sont spécialement appuyés à l'argument.

1o. Devait-il y avoir une inscription pour preuve et audition sur les questions de faits controversés dans les affidavits ? Le juge était-il obligé, dans les circonstances, d'entendre des témoins lors de l'audition ? 2o. Le juge était-il dessaisi de la cause par l'inscription en révision ?

Les intimés, à mon sens, ont fait leur position en plaidant par écrit, et en demandant du délai pour produire des affidavits, et en les produisant.

C'est la procédure qu'ils ont choisie. Mais, disent-ils lors de l'audition, nous avons demandé d'entendre des témoins, et le juge a refusé.

Il n'appert pas des procédures que les témoins fussent présents, et que le juge ait refusé de les entendre.

Il n'appert pas non plus que les intimés aient déclaré ce qu'ils entendaient prouver par ces témoins. Si une partie, dans une cause ordinaire, inscrite pour enquête et audition désire produire d'autres témoins et faire ajourner l'enquête, elle doit dire ce qu'elle entend prouver par ces témoins.

Le code de procédure n'édicte pas une inscription régulière aux enquête et mérite sur une procédure semblable qui est sommaire, et bien que dans certains districts il est d'usage d'inscrire pour enquête et audition et d'entendre des témoins sur le mérite d'une règle *Nisi*, dans d'autres districts cette

pratique n'est pas suivie, et comme je l'ai dit, elle n'est pas édictée par le code.

D'ailleurs, les intimés pouvaient produire leurs témoins lors de l'audition, et déclaré ce qu'ils entendaient prouver à l'encontre des affidavits.

Si le juge eût refusé de les entendre peut-être y aurait-il eu lieu à intervention pour exercice arbitraire de sa discrétion.

N'ayant pas procédé ainsi, le juge pouvait adjuger en prenant connaissance des affidavits seulement.

La deuxième objection est celle-ci : le juge ne devait pas prononcer ces pénalités et ordonner l'emprisonnement l'inscription en révision de l'ordonnance d'injonction interlocutoire dessaisissant le juge de toute autorité pour adjuger sur la règle.

Je suis de l'avis du juge qui a déclaré : Qu'un appel régulier et légal seul pouvait suspendre l'effet des jugements.

Dans cette cause-ci l'inscription en révision du jugement interlocutoire du 29 juin a été renvoyée sur le motif qu'il n'y a pas d'appel à la Cour de Révision d'un jugement interlocutoire.

La jurisprudence constante est en ce sens. La loi prohibe donc cet appel, à la Cour de Révision. Il y a appel à la Cour du Banc du Roi d'un jugement interlocutoire mais seulement sur permission d'un juge de cette cour.

La Cour de Révision dans un jugement s'est déclarée incompétente à entendre un appel de ce genre malgré que les avocats des deux parties y consentissent. (*Lottinville vs McGreevy*) vol. 4, Q. L. R.

Le juge pouvait donc considérer cette inscription en révision comme inexistante et passer outre.

Sans doute un juge est dessaisi de la cause du moment qu'une inscription régulière est produite en révision ou en appel. Alors, il doit suspendre tous procédés, ultérieurs et il ne peut se constituer juge du bien ou mal fondé de son jugement au mérite, mais ceci suppose que l'appel est permis par la loi. Si le tribunal d'appel ou de révision est manifestement sans juridiction, par exemple, lorsqu'une partie inscrivait en appel d'un jugement de la cour de circuit non susceptible d'appel ou en-

1907

Ricard

v.

La Cie

Electrique de  
Grand'Mère

&amp;

Corporation  
de la Ville de  
Grand'Mère

Carroll, J.

1907  
 Ricard  
 v.  
 La Cie  
 Electricque de  
 Grand'Mère  
 &  
 Corporation  
 de la Ville de  
 Grand'Mère.  
 Carroll, J.

core lorsqu'une inscription serait produite après les délais, le juge ou le tribunal de première instance peut passer outre, car cette inscription n'a pas d'existence légale.

Mais dans cette cause-ci, il y a plus.

L'ordonnance d'injonction interlocutoire devait être obéie, du moment qu'elle a été signifiée. Si un appel pouvait suspendre l'effet de cette ordonnance, elle ne serait plus d'aucune utilité. Cette ordonnance émane dans les cas urgents, et son effet doit être produit immédiatement, sinon le but de cette procédure n'est pas atteint. Si le requérant agit illégalement et sans droit, le cautionnement qu'il est obligé de donner et dont la fixation du montant est laissé à la discrétion du juge, est une garantie que la partie adverse ne sera pas lésée par l'acte du requérant.

L'article 969 C. P. C. démontre à l'évidence que l'on doit obéir immédiatement à cette ordonnance d'injonction interlocutoire puisque même "le jugement final qui confirme une injonction interlocutoire reste en vigueur nonobstant l'appel ou " la révision." Et si le jugement final annule l'injonction interlocutoire, cette dernière reste en vigueur si le requérant déclare en appeler du jugement final.

Ces dispositions de l'article 969 C. P. C. indiquent bien que l'on ne peut se soustraire à l'obéissance immédiate de cette ordonnance ; s'il en était autrement, comme je l'ai dit, son but ne serait pas atteint, et cette procédure serait inutile.

Je suis d'opinion de confirmer.

*Martel & Duplessis*, pour le demandeur.

*Tessier & Bigué*, pour la défenderesse.

## COUR SUPÉRIEURE.

SHERBROOKE, 13 avril 1907.

*Présent :—*DEMERS, J.

GOUIN ES-QUAL V. McMANAMY ET AL.

*Procédure—Scire facias—Moyens invoqués par le demandeur—Moyens inutiles—Recours d'un concessionnaire antérieur de ce qui est concédé à un tiers par des lettres patentes—Absence de dol ou d'erreur—Offre de remboursement de la considération des lettres patentes attaquées. Propriété riveraine d'une rivière non navigable ou flottable—Lit de la rivière—Rivières navigables ou flottables—Voies publiques—Obstacles à leur usage.*

**JUGÉ :—**1<sup>o</sup>. Le demandeur dans une action de *scire facias* intentée par lui comme concessionnaire, par lettres patentes antérieures, de la chose (dans l'espèce le lit d'une rivière non flottable) concédée par les lettres patentes qu'il attaque, ne peut tirer un moyen des actes de possession qu'il a faits avant l'émission de ces dernières, lorsque ces actes ne lui ont pas donné la prescription acquisitive de la chose ou n'ajoutent rien à son propre titre.

2<sup>o</sup>. Le recours du *scire facias* dont l'objet est l'annulation de lettres patentes obtenues par fraude ou émises par erreur, est ouvert en faveur d'un concessionnaire par lettres patentes antérieures, pour attaquer celles qui octroient sa concession à un tiers, lors même que celui-ci agit sans dol et que la couronne les émet avec la connaissance des prétentions respectives des parties.

3<sup>o</sup>. Le demandeur qui poursuit, par voie de *scire facias*, l'annulation de lettres patentes à un tiers, n'est pas tenu d'offrir avec son action le prix ou la considération moyennant lesquels elles ont été obtenues.

4<sup>o</sup>. La présomption que la propriété d'un terrain le long d'une rivière non navigable ou flottable s'étend jusqu'au milieu de son lit (*ad medium filium aquæ*) disparaît dès qu'il ressort des descriptions de contenance dans les titres, qu'elle s'arrête à la rive. Par suite, le propriétaire riverain des deux côtés opposés d'une telle rivière n'a pas la propriété du lit de celle-ci, lorsque ses titres bornent expressément ses terrains aux berges.

5<sup>o</sup>. Une rivière est navigable ou flottable si la navigation ou le flottage y sont praticables, d'amont en aval, sur un espace assez considérable pour en faire un moyen de transport ou une voie publique. Du reste, les circonstances particulières qui en rendent l'usage peu ou point profitable, de même que les obstacles artificiels, endiguement, chaussées

1907  
—  
Gouin  
v.  
McManamy.  
—  
Demers, J.

etc., qui empêchent de s'en servir ne lui ôtent pas le caractère de navigabilité ou de flottabilité.

DEMERS, J. :—

Les faits de cause sont les suivants :

La British American Land Company, corporation ayant son bureau à Sherbrooke, est en possession à titre de propriétaire, depuis plus d'un demi siècle, des lots 5 et 6 dans le quatorzième rang du township d'Ascot, du lot 6 du troisième rang du même township, et des lots 21 du sixième rang et 21 du septième rang dans le township d'Orford. Ces lots avoisinent les bords du Petit Lac Magog et de la rivière Magog sur une distance de plus de deux milles.

Il y a vingt-quatre ans, la British American Land Company a construit une digue sur la rivière Magog, entre le lot 6 du quatorzième rang d'Ascot, et le lot 21 du septième rang d'Orford. Depuis cette date la compagnie a été en possession publique et non interrompue de cette digue. Depuis la construction de cette digue, la British American Land Company se trouve à contrôler les pouvoirs d'eau sur la rivière Magog.

Les défendeurs, qui sont échevins de la cité de Sherbrooke dans le but de mettre fin à ce contrôle, se sont adressés au gouvernement provincial, lui demandant si le lit de la rivière Magog appartenait au gouvernement ou à la British American Land Company. Le gouvernement après avoir fait examiner les titres des concessions originales, les contrats de la British American Land Company avec d'autres compagnies industrielles de Sherbrooke, et, enfin, l'état de navigabilité et de flottabilité de la rivière Magog, a émis des lettres patentes en faveur des défendeurs, *in trust* pour la cité de Sherbrooke, par lesquelles lettres patentes, moyennant paiement de la somme de \$2,000.00, il concède le lit de la rivière Magog, à partir du Petit Lac Magog sur un parcours de trois milles environ. La British American Land Company a alors pétitionné le gouvernement et obtenu le droit de se servir du nom de l'honorable procureur général pour l'institution de la présente procédure, qui est dans la forme d'un bref de *scire facias*.

Cette procédure est basée sur les articles 1303 et 1304 des Statuts Refondus de la Province de Québec et, plus particulièrement, sur l'article 1007 de notre Code de Procédure. La demande invoque les motifs suivants : 1o.—Fraude ; 2o.—Erreur ; 3o.—Lettres Patentes antérieures ; 4o.—Que la rivière Magog n'est ni navigable, ni flottable.

Les défendeurs ont plaidé d'abord en droit aux allégations dans lesquelles la British American Land Company invoque le fait qu'elle a fait acte de possession en construisant la digue en question, et qu'elle a fait des contrats avec le public. Sur ce plaidoyer en droit, jugement est intervenu ordonnant preuve avant faire droit. La preuve établit que le seul acte de possession fait par la British American Land Company est la construction de la digue en question et la passation des contrats avec des compagnies industrielles de Sherbrooke tel qu'allégué. La cour est d'avis que ces allégations sont mal fondées.

L'article 2213 C. C. déclare que les terres publiques, et en général les immeubles faisant partie du domaine public, sont imprescriptibles. D'ailleurs, si ces choses étaient prescriptibles, elles ne le seraient que par trente ans, art. 2242 C. C. Quant aux contrats qui ont pu être passés avec des compagnies industrielles, et aux dépendances qui ont pu être offertes, ils pourraient, tout au plus, donner lieu à une réclamation pour indemnité. Il ne faut pas perdre de vue cependant que la British American Land Company a eu le temps d'être plus que remboursée des sommes qu'elle a déboursées. Voyez d'ailleurs sur ce point, *Provincial Fisheries* (1). Les inscriptions en droit sont donc maintenues avec dépens.

Les défendeurs ont produit une autre défense, laquelle se résume pratiquement à une défense générale. A l'audition les défendeurs ont soulevé les quatre questions suivantes : 1o. Il n'y a eu ni fraude, ni erreur, de la part du gouvernement, conséquemment il n'y a pas lieu au *scire facias* ; 2o.—

1907  
Gouin  
&  
McManamy.  
—  
Demers, J.

---

(1) 26 C. S. C., 550.

1907  
Gouin  
v.  
McManamy.  
—  
Demers, J.

Le procureur général ne peut faire annuler nos lettres patentes, sans nous offrir les \$2,000, notre prix d'achat ; 3o.—La British American Land Company n'a point de titre au lit de la rivière Magog, que cette rivière soit navigable ou non. Son titre ne s'étend que jusqu'aux rives de la rivière Magog ; 4o.—Enfin, la rivière Magog est une rivière navigable ou flottable. Nous allons examiner successivement ces quatre questions.

1o. Il n'y a ni fraude, ni erreur, conséquemment il n'y a pas lieu au *scire facias*.

Il est certain que le gouvernement n'a prouvé aucun fraude de la part des défendeurs. Ces derniers ont commencé par s'enquérir du département, si la British American Land Company, d'après ses lettres patentes, était propriétaire du lit de la rivière Magog. Ils laissent la décision de cette question au gouvernement. Le gouvernement a envoyé son inspecteur Gauvin, pour s'informer. Gauvin nous dit, qu'il a examiné les lettres patentes originaires, qu'il a examiné le lit de la rivière, qu'il a examiné les contrats passés entre la British American Land Company et les compagnies industrielles de Sherbrooke, et que c'est après cela, qu'il a recommandé au gouvernement d'accorder les lettres patentes. Il est bien évident qu'il ne peut pas y avoir fraude dans l'espèce.

Les défendeurs vont plus loin, ils disent qu'il ne peut pas y avoir d'erreur. Le gouvernement, disent-ils, a décidé que la rivière Magog était flottable dans le sens de l'article 400 C. C. et si c'était une erreur, c'est une erreur de droit pour laquelle il n'y a pas de recours.

Les défendeurs citent à l'appui de leurs prétentions, la cause de *Fonseca & Attorney General of Canada* (1), dans laquelle l'honorable juge Patterson dit : " Fraud needs no definition, error exists when something not intended is done " as if a patent were issued for Blackacre when Whiteacre " was meant to be granted, or where, as in *Stevens & Cook*, " land to which one person is entitled is, by inadvertance, " granted to another."

---

(1) 17 C. S. C., 655.

Les défendeurs nous ont cité aussi la cause de *Casgrain & Wilson* (1), décidée par la Cour d'Appel. On a décidé dans cette cause : " The Superior Court has authority to set aside letters patent only in case of fraud, error as to name or description, or mistake as to facts. The Court will not sit in appeal in such a matter, upon the legal opinion of an attorney general, or upon the exercise of judgment of discretion by the responsible officers of the Crown, where no fraud or error is shown."

Nous n'éprouverions aucune difficulté à suivre cette décision de la Cour du Banc de la Reine, s'il s'agissait réellement d'une dispute entre le gouvernement et l'acheteur. Mais il ne nous paraît pas douteux que si la *British American Land Company* a un titre antérieur, la décision du procureur général ne peut lui être opposée. Disons d'abord, que ce point a été décidé par la Cour de Révision dans la cause de *Regina & Adams* (2). Le jugement de la Cour de Révision, qui avait été renversé par la Cour du Banc de la Reine, a été rétabli par la Cour Suprême. Le juge Andrews, qui a prononcé le jugement de la Cour de Révision, dit : " In the defendant's factum, it is contended that the letters patent granted to him do not come within the operation of this article, because the commissioner was in no manner deceived by the defendant, who, on the contrary, put the whole matter fairly before the department. It must be conceded that the existence of these new letters patent is a "trouble de droit," what in English law is called a "cloud on the title." The grantees of the first letters patent have an interest, and a right, to have it removed. It becomes therefore, a mere question of procedure whether it is removed by a petition by the Crown, or by an ordinary action by the grantees themselves. As the Crown officers committed the error of issuing the new patent, it would seem to be fitting that the Crown should

1907  
Gouin  
v.  
McManamy.  
—  
Demers, J.

---

(1) 3 B. R., 141.

(2) 13 C. S., 525, 31 C. S.C., 220.



1907  
 —  
 Gouin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

“ cause its removal” ; and, on consulting the American and  
 “ English Encyclopedia of Law, Vo *scire facias*, vol. 21, p. 879  
 “ I find it said : “*Scire facias* was the remedy for the repeal  
 “ of letters patent. It lays at the suit of the Queen, or the first  
 “ patentee where a patent for the same thing had been grant-  
 “ ed to two persons”.

C'est d'ailleurs ce qu'enseigne Foster, (*Scire facias*, p. 12) :  
 “ It lies when the Queen, by her letters patent, doth grant by  
 “ several letters patent, one and the self same thing to seve-  
 “ ral persons, for the first patentee to repeal the subsequent  
 “ letters patent.”

Le gouvernement peut être lié par la décision de ses offici-  
 ers, mais il ne saurait lier un tiers. Si le gouvernement con-  
 cédaient de secondes lettres patentes au détriment du tiers, ce  
 serait un contrat immoral. Il nous semble donc évident qu'il  
 faut tenir que le sujet qui invoque des lettres patentes antéri-  
 eures, fait valoir un droit qui lui est propre, et qu'il a évidem-  
 ment le droit d'invoquer l'erreur qui aurait été commise à son  
 préjudice. Ce premier moyen est donc mal fondé quant à la  
 British American Land Company.

20. Le demandeur est-il tenu d'offrir avec son action les  
 \$2,000.00 payées par les acheteurs ?

Il est vrai que les défendeurs n'ont pas plaidé ce point ; ils  
 l'ont soulevé à l'audition et par leurs mémoires. Ils disent :  
 “ C'est une question de droit, un défendeur est tenu de plai-  
 “ der les faits, mais il n'est pas tenu de dévoiler ses moyens de  
 “ droit.” Enfin, “ disent-ils, il faut qu'une action se tienne par  
 “ elle-même.” Or à sa face l'action du demandeur est mal  
 fondée.

Il est certain que par notre jurisprudence, une partie ne  
 peut obtenir la résolution d'un contrat sans offrir la valeur  
 qu'elle a reçue. Personne ne peut être condamné à livrer sa  
 propriété, sans avoir reçu le prix au préalable. Par le même  
 argument, personne n'est obligé de remettre la propriété qu'il a  
 reçue, si on ne lui offre point son prix.

La cour croit que le conseil privé, dans la cause de *Connec-*

*ticut Fire Insurance Co. vs Kavanah* <sup>(1)</sup>, a posé des principes qui permettraient, dans l'espèce, d'admettre ce moyen. Nous y lisons ce qui suit : " When a question of law is raised for the first time in a Court of last resort, upon the construction of a document or upon facts either admitted or proved beyond controversy, it is not only competent, but expedient, in the interest of justice, to entertain the plea. The expediency of adopting that course may be doubted, when the plea cannot be disposed of without deciding nice questions of fact, in considering which the Court of ultimate review is placed in a much less advantageous position than the Court below. But their lordships have no hesitation in holding that the course ought not, in any case, to be followed, unless the Court is satisfied that the evidence upon which they are asked to decide establishes beyond doubt that the facts, if fully investigated, would have supported the new plea." Ici les faits sont admis, le point peut donc être soulevé, mais la cour ne peut pas le maintenir, parce que ce n'est pas une question de résolution, mais une question de nullité.

1907  
 —  
 Guin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

L'article 1487 C. C. dit : " La vente de la chose qui n'appartient pas au vendeur est nulle, etc." Laurent dit, vol. 24, No 102 : " Est-ce à dire que la nullité d'après l'article 1599 doit être entendue dans le sens de résolution ? On l'a dit, mais cela est inadmissible ; le mot nul ne signifie jamais " résolvable."

Il est vrai que Laurent soutient que l'obligation n'est pas absolument nulle, mais qu'elle est annulable. Les auteurs cités par les codificateurs sous cet article sont : Troplong, Marcadé, Code Napoléon, art. 1599. Marcadé, Vol. 6, p. 212, sur l'art. 1599 dit : " La vente de la chose d'autrui est nulle aujourd'hui—*nulla est venditio*, il n'y a pas de vente, il y a un acte qui présente les apparences d'une vente, mais qui n'en est pas une."

Il est vrai que l'article 1599 est interprété par la majorité

---

(1) [1892] A. C., 473.

1907  
 Goyin  
 v.  
 McManamy.  
 Demers, J.

des auteurs en France suivant l'opinion de Laurent, mais l'opinion de Marcadé est celle qui nous paraît la seule admissible sous notre droit. L'article 1487 de notre code correspond à l'article 1599 du Code Napoléon, mais ce n'est pas une raison pour l'interpréter de la même manière ; car le contrat de vente en France diffère du nôtre. L'article 1582 définit la vente, "une convention par laquelle l'un s'oblige à livrer et l'autre à la payer." Comme le dit Laurent à l'endroit ci-dessus cité, "la vente étant dans l'obligation de livrer une chose" la vente d'une chose qui n'appartient pas au vendeur devrait, en principe, être annulable.

L'article 1462 C. C. dit : "La vente est un contrat par lequel une personne *donne* une chose à une autre moyennant un prix en argent que ce dernier s'oblige à payer." Pour qu'il y ait vente il faut donc que le vendeur donne ce qu'il a en possession à celui qui n'est pas propriétaire. Marcadé répond parfaitement à toutes les objections que l'on pourrait tirer des autres passages du code et il nous est inutile de les répéter ici.

L'article 1007 du code de procédure prévoit le cas où l'octroi des lettres patentes constituerait une nullité absolue.

Enfin, le cas qui nous occupe a été décidé en ce sens par la majorité de la Cour Suprême, dans la cause de *La Reine vs Montminy* (1) : "Held further, Taschereau, J. dissenting, that " it is not necessary that such an action should be preceded or " accompanied by tender or deposit of the dues paid in order " to obtain the issue of the letters patent," et p. 492, le juge Girouard dit : "Enfin, l'intimé prétend que la présente action ne peut être maintenue, parce que la couronne ne lui offre " pas le remboursement de ce qu'il lui a payé pour obtenir les " lettres patentes et acquitter les arrérages dus sur le terrain " concédé. Il suffit de répondre que ce moyen n'est pas plaidé, " le montant par lui payé n'étant pas même mentionné. " D'ailleurs, l'effet immédiat du jugement de cette cour n'est " pas de conférer des lettres patentes aux requérants, mais

---

(1) 29 C. S. C., 485.

“ simplement de révoquer celles qui ont été octroyées à l’in-  
 “ timé et de remettre les parties intéressées, fussent-elles même  
 “ étrangères à ce litige, dans le même état où elles étaient au-  
 “ paravant.”

1907  
 —  
 Gouin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

D'ailleurs c'est le cas de répéter le même argument que pour l'objection précédente. Ces lettres patentes, quant à la British American Land Company, sont *res inter alios acta*. Si la compagnie a un titre antérieur, il serait injuste de l'obliger d'offrir le prix de vente, avant de pouvoir faire valoir ses droits. Cette vente, quant à la British American Land Company, est évidemment inexistante.

30. La British American Land Company, par ses titres, est-elle propriétaire jusqu'à la rivière Magog ou jusqu'au rivage seulement de la dite rivière ?

Il semble pour quelques-uns que du moment qu'une rivière n'est ni navigable, ni flottable, elle appartient nécessairement aux propriétaires voisins. Telle n'était pas l'opinion de Pothier (Propriété, 164) : “ A l'égard des rivières non navigables, “ dit-il, lorsque ce sont les propriétaires des héritages riverains “ qui sont aussi, chacun en droit soi, propriétaires de la rivi-  
 “ ère, etc.”

L'article 400 de notre code nous dit : . . . . . “ les fleuves “ et rivières navigables et flottables et leurs rives . . . et géné-  
 “ ralement toutes les portions de territoire qui ne tombent  
 “ dans le domaine privé, sont considérées comme des dépen-  
 “ dances du domaine public.” Il ne faut pas conclure *a con-*  
*trario*, que les rivières non flottables ne peuvent pas apparte-  
 nir au gouvernement. Ce que l'article veut dire, c'est que les  
 rivières navigables lui appartiennent nécessairement. D'ail-  
 leurs, la question dans l'espèce ne souffre pas de difficulté.

Les lettres patentes produites par le demandeur établissent que l'Etat était en 1801 et 1803 le seul propriétaire de la rivière Magog. A-t-il abandonné ce droit expressément ? Non. L'a-t-il abandonné implicitement ? C'est là une ques-  
 tion d'intention qu'il nous faut examiner.

On a soutenu, à l'argument, que les lettres patentes ne pou-  
 vaient être restreintes par les termes de la proclamation éri-

1907  
—  
Gouin  
v.  
McManamy.  
—  
Demers, J.

geant les townships d'Ascot et d'Orford. La Cour Suprême paraît l'avoir décidé dans *Attorney General of Quebec & Fraser* (1). Mais ceci est vrai quand le titre est clair. Quant au contraire le titre est douteux, la première chose à faire est de chercher l'intention des parties, *American and English Encyclopedia of Law*, Vol. 4, p. 793 : "The leading rule in construing description is that effect must be given to the intention of the parties." Nous allons donc rechercher l'intention des parties, tout en examinant leurs titres. Pour bien comprendre les diverses questions en cette cause, il importe d'étudier la topographie des lieux.

La rivière Magog, autrefois appelée par quelques-uns rivière St François, et par d'autre la décharge, "*Outlet*," du Lac Memphremagog ou la décharge du Petit Lac Magog, a une longueur de 16 à 18 milles dont il faut déduire 5 milles pour le Petit Lac Magog. Du Petit Lac Magog à Sherbrooke, il y a une distance de 10 milles environ. A un demi mille du Petit Lac Magog, la British American Land Company a construit une digue, savoir : la digue dont il est question en cette cause. Trois milles plus bas que le Petit Lac Magog est le pont Nagle ; il paraît y avoir une différence de niveau d'environ 30 pieds entre le Petit Lac Magog et le pont Nagle. C'est sur cette distance du Petit Lac Magog au pont Nagle que portent les titres des défendeurs ; c'est donc la partie de la rivière qui est en litige. Du Pont Nagle à la digue Paton, dans la cité de Sherbrooke, il y a environ 6 milles et de la digue Paton à la rivière St François, il peut y avoir environ trois quarts de mille. Pour cette dernière partie, savoir : depuis la digue Paton à la rivière St François proprement dite, la différence de niveau est d'environ cent pieds, et il est évident pour cette dernière partie de la rivière, qu'elle n'est ni navigable ni flottable sauf à bûches perdues. Nous avons donc à examiner si la partie supérieure, savoir : du Petit Lac Magog à la digue Paton, est flottable.

---

(1) 37 C. S. C., 577.

Cette partie de la province de Québec n'a jamais été concédée aux seigneurs et a toujours formé partie du domaine public. La rivière Magog coule entre les townships d'Orford et d'Ascot. Ces territoires ont été arpentés en 1801 et 1803.

*Township d'Orford.*—Par lettres patentes en date du 15 mai 1801, nous voyons que Samuel Holland, arpenteur général de la province de Québec, a été chargé par le gouvernement d'arpenter des terrains désignés comme suit : “ A certain tract of our waste land situate, lying and being in the district of Montreal, in said province, bounded on the north by the tract of the public waste lands, commonly called the Township of Brompton, on the south by the Township of Bolton on the west, by the Township of Stukely and on the east by the westerly bank of the outlet from the Lake Memphremagog. ” Les lettres patentes nous expliquent le détail des opérations de Holland. Il a commencé par ériger un poteau, qu'il a marqué “A” sur le plan exhibit D6, sur les bords du Petit Lac Magog. “ Beginning by erecting a post standing upon the westerly bank of a small lake of the said outlet of the Lake Memphremagog, ” et se terminant à un dernier poteau marqué “D” “To a post standing on the south west bank of the river St Francis. ”

Il est vrai qu'il continue, “ along the several courses of the said river St Francis and the several courses of the outlet from the Lac Memphremagog as it winds and turns to the place of beginning, ” mais il ne faut pas oublier qu'à l'endroit “A”, le poteau est planté sur le bord d'un lac qui offre 5 milles à la navigation, et qu'à l'endroit “D”, c'était la rivière St François, rivière évidemment flottable. Il nous paraît donc bien évident que la première définition donnée par les lettres patentes savoir que le canton d'Orford est borné “by the westerly bank of the outlet of the Lake Memphremagog, ” n'est pas contredite par la description subséquente. Du reste, s'il y avait doute, les lettres patentes relatives au Township d'Ascot, le feraient disparaître.

*Township d'Ascot.*—Ces lettres patentes sont en date de 1803. L'arpenteur était Joseph Bouchette, qui a publié une géogra-

1907  
—  
Gouin  
v.  
McManamy.  
—  
Demers, J.

1907  
 —  
 Gouin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

phie du Canada qui l'a rendu fameux. Les lettres patentes commencent par donner une définition générale du Township d'Ascot. Bouchette a été chargé par le gouvernement d'arpenter des terrains désignés comme suit : " A certain tract of our waste land situate, lying and being in the district of Three Rivers in our said province, bounded on the north by the Township of Stoke, on the south by a tract of our waste land commonly called the Township of Hatley and the Township of Compton, on the east by the Township of Eaton and on the west by the easterly bank of the river St Francis. " Il fait remarquer que les bornes de l'est ne sont pas le Township d'Orford qui était alors arpenté, mais " the *Easterly Bank* of the river St Francis. " Pour Bouchette la rivière St François et la rivière Magog ne font qu'une même et seule rivière. Bouchette commence par procéder de la même manière que Holland. Voici comment ils nous décrit ses opérations : " Beginning at a post on the *Easterly Bank* of the river St Francis, in the Township of Stoke, (c'est le poteau marqué " A " sur l'exhibit D6 . . . .) to a post (marqué " D"), standing on the said division line *on the Bank* of the Lake Casawanimopus or the river St Francis and from thence along the *banks of the Lake Casawanimopus and the river St Francis* as it winds and turns to the place of beginning. " D'ailleurs, la description de chacun des lots nous est donnée ; et pour chacun des lots 5 et 6 du 13ième rang et 5 du 14ième rang la description est invariablement la même. " Beginning at a post standing on the banks of Lake Casawanimopus, "ou" beginning at a post standing on the banks of the river St Francis " et se terminant invariablement comme suit : " till intersected by the Lake Casawanimopus, " ou " till intersected by the river St Francis, " suivant le cas, " and from thence along the banks of the said lake or said river to the place of beginning. " Il y a plus, nous avons les plans de Bouchette et de Holland et par ces plans, il apparaît que la rivière Magog ne forme pas plus partie des Townships d'Orford et d'Ascot que la rivière St François et que le petit lac Magog. Mais supposons que ces lettres patentes n'aient aucune

valeur ceci n'améliore pas la position de la demande, parce que ces titres, produits par le demandeur, sont en désaccord avec ses prétentions. Le premier, ce sont des lettres patentes de janvier 1818, par lesquelles la Couronne donne à W. B. Felton, entre autres lots, le lot No 5 du 14ième rang d'Ascot, conformément aux lettres patentes de 1803. La description du lot No 5 n'est pas donnée, pour la bonne raison qu'elle est dans les lettres patentes de 1803. Les lettres patentes pour le lot No 6 ne sont pas produites, mais on peut présumer qu'elles ont été semblables à celles qui le sont. En 1803, le même Felton reçoit aussi un titre pour le lot No 6 du 13ième rang d'Ascot, et sa sœur Eliza, du lot 21 du 7ième rang d'Orford. Y a-t-il des raisons de croire que le gouvernement voulait donner plus que ces lots et que Felton avait l'intention d'acquérir plus que ces lots. Cela nous paraît très difficile à croire, mais la British American Land Company allègue qu'elle a acheté de M. Cunningham le 19 janvier 1855, les lots 5 et 6 du 14ième rang d'Ascot et le lot 6 du 13ième rang du même township. Le titre de la British American Land Company est en accord avec les lettres patentes du gouvernement. En effet, on y lit ce qui suit : " To the south west corner post on the shore of the Lake Magog thence along the *Lake's shore* to the outlet of the lake thence down the *southerly side* of the river, (the outlet of the lake)." Il se sert des mêmes expressions pour le lot 6 du 13ième rang : " To the south-east corner post on the shore of the Magog River. "

Le demandeur a soutenu que ces expressions équivalaient à dire borné par la rivière, et nous a cité les remarques de l'honorable juge Gwynne dans la cause de *La Reine vs Robertson* (1). Les lettres patentes en cette cause se servent d'autres termes. Elles disent : " borné par la rivière. " Le savant juge s'appuie sur la jurisprudence américaine comme sur la jurisprudence anglaise. Il ne nous paraît pas douteux que la jurisprudence aux Etats Unis est en faveur de notre inter-

1907  
Gouin  
v.  
McManamy.  
Demers, J.

---

(1) 6 C. S. C., 93.



1907  
 Gouin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

prétation des lettres patentes. Il suffit pour s'en assurer de consulter l'*American and English Encyclopedia of Law*, 2<sup>ième</sup> Ed. Vol. 4, pp. 830 et 831 où l'on voit : "*By bank or shore of stream*. Where in a deed the land is described as bounded on the bank or shore of a stream, the grantee does not take title to the center, but the bank or shore is the monument and not the stream, and the line of low water will usually be the boundary." Il y a aussi la cause de *Child vs Starr* <sup>(1)</sup>, cité par le savant juge qui démontre que notre interprétation est exacte. Dans cette cause les bornes étaient semblables à celles qui nous occupent. On disait : "Eastwardly to the Genesee river, thence northwardly along the shore of the said river to Buffalo street. Held that no part of the bed of the river passed under the conveyance." Et le chancelier Walworth, p. 375, dit : "Running to a monument standing on the bank, and from hence running by the river or along that river, does not restrict the grant. If the grantor however, after giving the line of the river, bounds his land by the bank of the river, or describes the lines as running along the bank of the river or bounds it upon the margin of the river he shows that he does not consider the whole *alveus* of the stream a mere mathematical line, so as to carry his grant to the middle of the river. And it appears to me equally clear, that the grant is restricted where it is bounded by the shore of the river, as in the present case."

Il nous paraît donc évident que la British American Land Company n'a pas eu l'intention d'acquérir, pas plus que ses auteurs, ni le lit du Petit Lac Magog, ni le lit de la rivière Magog. Mais on peut dire, quant au No 6 du 14<sup>ième</sup> rang, que la British American Land Company a un titre confirmatif. Nous avons vu qu'elle avait acquis ces lots de M. Cunningham, et que par sa description, ils ne s'étendent pas au-delà des bords de la rivière. Mais elle s'appuie sur des lettres patentes en date du 27 juin 1855. Elle allègue elle-même dans son action que ces

---

(1) 4 Hill, N. Y., 369.

lettres patentes ne sont qu'une confirmation des titres originaux.

Ces lettres patentes disent que la compagnie s'est fait concéder : " All that parcel or tract of land situate, lying and " being the Township of Ascot, containing by admeasurement " 78 acres, be the same more or less, which said parcel or " tract of land may be otherwise known as follows, that is to " say : the lot number 6 in the 14th range of the township of " Ascot aforesaid,—the same being a broken and irregular lot " of nearly triangular figure, bounded on the north-west by " the outlet of the Lake Memphramagog, to the east by the " 13th range and to the south by lot No 5 in the said 14th " range." Si la British American Land n'avait eu que ce titre à invoquer, la cour arriverait peut-être à la conclusion que son titre s'étend à la rivière même. Mais dans l'espèce, il n'y a pas de raison pour lui reconnaître ce droit. 1. L'intention contraire de la couronne est connue par ces lettres patentes et par les concessions aux auteurs de la British American Land Company. 2. La British American Land Company savait qu'elle n'avait pas de droit à la rivière et si elle voulait en acquérir il aurait fallu qu'elle le mentionnât spécialement sous les circonstances. 3. La première description des lots exclut cette interprétation. En effet, on dit : " A tract " of land lying and being in the Township of Ascot." Il en est ainsi de la seconde définition. " Lot number 6 of the 14th " range of Ascot."

Nous avons vu que la rivière n'est pas dans le township. Il n'y aurait donc que la troisième définition qui serait douteuse. Dans les circonstances, il aurait fallu stipuler non pour un lot de terre dans le Township d'Ascot, non pour le lot numéro 6, mais pour le lit de la rivière.

Aux Etats Unis, et il faut bien que nous ayons recours aux précédents de ce pays, nous trouvons : (American and English Encyclopedia of Law Vol. 26, p. 237). " Qu'aucune partie du " domaine public n'est vendue avant d'être arpentée, et quand " l'arpentage a eu lieu, il est conclusif en toute matière relative à la vente, à l'égard de toutes personnes, le gouverne-

1907

Gouin

v.

McManamy.

Demers, J.

1907

Gouin

v.

McManamy.

/ Demers, J.

“ ment aussi bien que les autres.” Nos lois ici ne défendent pas de vendre avant l'arpentage, mais l'arpentage dans l'espèce ayant eu lieu, il nous semble qu'il y a la même raison de maintenir que la concession ne va pas au-delà.

L'article 1019 C. C. dit : “ Dans le doute, le contrat s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation.” L'article 1020 nous donne un autre mode d'interprétation. “ Quelque généraux que soient les termes dans lesquels un contrat est exprimé, ils ne comprennent que les choses sur lesquelles il paraît que les parties se sont proposé de contracter.” Dans les circonstances, il aurait été nécessaire de mentionner que les concessions n'étaient pas seulement pour le lot de terre du Township d'Ascot, mais qu'elles comprenaient aussi le lit de la rivière.

C'est le principe soutenu par les articles 1213 et 1214 C. C. L'article 1213 dit : “ Les actes récongnitifs ne font point preuve du titre primordial, à moins que sa substance ne soit spécialement relatée dans ces actes récongnitifs. Tout ce qu'ils contiennent de plus que le titre primordial ou qui en diffère ne fait aucune preuve à l'encontre.” L'article 1214 dit : “ L'acte de ratification ou de confirmation d'une obligation annulable ne fait aucune preuve, à moins qu'il n'exprime la substance de l'obligation, la cause de l'annulation et l'intention de la couvrir.”

Nous disons donc qu'il est de toute équité de ne pas considérer dans l'espèce la confirmation des titres du lot 5 comme concession implicite.

La cour trouve donc que le demandeur a failli sur cette partie fondamentale de la cause.

40. La rivière Magog est-elle une rivière navigable ?

Mais même au cas où nous arriverions à la conclusion que les titres de la British American Land Co. ne bornent pas son terrain par les bords de la rivière, “ by the banks,” l'action ne pourrait être maintenue que si la cour arrive à la conclusion que la rivière Magog n'est ni navigable ni flottable. Le

*Procureur Général & Fraser* (1). Le fait est que c'est la question sur laquelle roule presque toute la preuve en cette cause. Dans son factum le demandeur dit que c'est la seule question. "Only one serious question presents itself for solution in this case. Was the Magog river floatable when the original letters patent issued at various dates up to 1869."

1907  
Gouin  
v.  
McManamy  
Demers. J.

Quelles rivières doivent être placées parmi les rivières navigables et flottables ? Le code ne nous le dit pas. Baudry-Lacantinerie, Des Biens, No 174, nous dit : "*Les fleuves et rivières navigables et flottables*. Ce sont des chemins qui marchent, dit Pascal. Une rivière flottable est celle qui sans être apte à la navigation, peut servir au transport des bois par le flottage ou flottaison. On distingue deux espèces de flottage, le flottage avec *trains ou radeaux*, qui s'effectue en reliant les bois à transporter les uns aux autres de manière à en former un train ou radeau, et le flottage à *bûches perdues*, qui a lieu lorsque chaque bûche navigue isolément."

Cette définition est conforme à celle que Jousse nous donne dans l'ancien droit : "Les rivières flottables, dit-il, sont celles sur lesquelles le bois, sans être chargé sur des bateaux, dérive d'un lieu vers un autre par la simple impulsion du courant. On distingue deux sortes de flottage. L'un, en bois lié en trains ou radeaux, l'autre, à bûches de bois isolées ou à bûches perdues."

Le flottage par trains ou radeaux s'exerce lorsque des blocs de bois coupés en bois de diverses grandeurs sont assujettis les uns aux autres par des perches ou des liens et sont lancés dans la rivière comme ne formant qu'un seul corps (Proudhon, No 45.) "Le flottage s'exerce à bûches perdues lorsqu'on lance dans la rivière, bûche à bûche, des morceaux de bois destinés au chauffage pour les faire descendre jusqu'au port où l'on construit des arrêts pour retenir la flotte tandis qu'on la retire de l'eau."

---

(1) 25 C. S., 104 & 117.

1907

Gouin  
v.  
McManamy.  
—  
Demers, J.

“ On appelle flottable, (dit Gaudry, du domaine, No 12,) une rivière sur laquelle on conduit des trains ou brelles, c'est-à-dire des masses de bois de charpente, de menuiserie ou de chauffage, assujetties avec des perches ou des liens en forme de radeau, mais on ne comprend pas dans le nombre des rivières flottables, les cours d'eau sur lesquels on fait flotter des bois isolés à bûches perdues.” Le mot “brelles,” d'après Bescherelle, veut dire : “Sorte de train ou radeau de bois flotté beaucoup plus court et plus étroit qu'un train ordinaire et qui n'en représente que le quart environ.”

Le Conseil Privé, dans la cause de *Bell & La Corporation de Québec* (1), cite les passages suivants de Daviel, Vol. 1, No 36, p. 34 : “Mais un cours d'eau n'est pas réputé navigable parce que d'un bord à l'autre, il existe un bac de passage, ou parce que quelques riverains, par pur agrément ou même pour l'exploitation de leurs fonds, se serviraient de bateaux. Il faut que d'amont en aval, il y ait navigation proprement dite ou flottage en trains et qu'en un mot, le cours d'eau fasse l'office de chemin et de voie de transport.”

Dalloz, Rep. tit. “Eau, No 39, est aussi cité : “Il ne suffit pas qu'une rivière porte des batelets ou bacs pour le passage des personnes ou voitures, il faut qu'elle puisse être parcourue dans un espace assez considérable pour faire l'office de chemin et servir de moyen de transport.”

Que veulent dire ces deux définitions ? Si ce n'est qu'il suffit pour la navigabilité d'une rivière qu'elle serve, non de passage pour un particulier qui exploite son fond, (chemin privé), mais de chemin servant au public en général, (chemin public).

La Cour Suprême, dans la cause du *Procureur Général vs Fraser* (2) cite les remarques suivantes des Lords du Conseil Privé dans cette cause de Bell, après avoir reproduit l'opinion des auteurs : “These general definitions of Daviel and Dalloz show that the question to be decided is, as from its nature it

---

(1) 5 A. C., 84.

(2) 37 S. C., 577.

" must be, of fact in the particular case, namely, whether  
 " and how far the river can be practically employed for the  
 " purposes of traffic. The French authorities evidently point  
 " the possibility at least of the use of the river for transport  
 " in some practicable and profitable way, as being the test of  
 " navigability."

1907  
 —  
 Gouin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

La Cour Suprême cite ensuite l'opinion du juge en chef Dorion dans la même cause : "Il semble, dit-il, qu'il faut  
 " admettre avec Championnière, (Traité des Eaux Courantes,  
 " No 428) que la division des cours d'eau est tout à fait arbi-  
 " traire et que ce n'est pas tant le volume de l'eau, que la circons-  
 " tance que son cours est ou n'est pas consacré au service public  
 " qui lui donne son caractère légal."

L'opinion du juge Dorion est en parfait accord avec le texte de l'article 400 C. C. et avec la doctrine. Le Conseil Privé n'a pas dû vouloir donner une autre définition que celle des auteurs par lui cités.

Pour résumer, nous arrivons donc à la conclusion que les rivières flottables sont celles qui servent ou qui peuvent servir au public comme chemin. Cette question de fait est plus ou moins embarrassante à résoudre suivant le cas.

Quand il s'agit d'une rivière qui parcourt un pays vierge comme nous en avons beaucoup en Amérique, ou d'une rivière qui parcourt une région entièrement déboisée depuis des siècles, comme le sont un grand nombre de rivières en Europe, on comprend que la théorie et l'opinion des experts doivent jouer un grand rôle. Dans ces cas, la rivière n'a pas encore d'histoire ou son histoire est obscure, et il faut alors demander aux experts de nous dire si cette rivière est destinée ou était destinée par la nature à faire un chemin pour le public. Mais dans l'espèce, il s'agit d'une rivière dont l'histoire nous est connue.

La demande nous a cité la cause de *Canadian Electric Co. vs Tanguay* (1), relativement à la rivière Chaudière. Nous trouvons que cette cause est entièrement opposée aux pré-

---

(1) 28 C. S., 157.

1907  
 —  
 Gouin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

tentions de la demande. L'honorable juge Larue dit en effet :  
 " Il est bien vrai que d'autres témoins, en plus petit nombre  
 " jurent que le flottage des radeaux et de trains de bois  
 " peut s'y faire le printemps ; mais leur témoignage ne s'ap-  
 " puie sur aucune expérience pratique. Ils admettent toutefois,  
 " la plupart, que des travaux considérables seraient nécessaires  
 " pour rendre la Chaudière propice à ce genre de flottage. Le  
 " nommé Garand, draveur d'expérience, admet que pour descen-  
 " dre des radeaux, en descendant de St Georges, il faudrait de  
 " grosses améliorations, même des glissoires comme à Shawini-  
 " gan. Le fait que la rivière Chaudière n'a pas servi à d'au-  
 " tre genre de flottage qu'à bûches perdues est la meilleure  
 " réfutation possible de l'assertion de la défense."

Par argument *a contrario* nous disons donc que le fait que la rivière Magog a servi et servait en 1869 au flottage des radeaux, est la meilleure réfutation des théories de la demande. Dans la cause de *Bell & La Corporation de Québec* (1), le juge en chef Dorion se pose la même question : " Cette partie de la rivière St Charles où la corporation a construit son pont a-t-elle jamais été consacrée au service public pour l'usage de la navigation ? Il est certain que non."

Les faits suivants sont indiscutables. . . Avant la construction de la digue de la compagnie, les chaloupes remontaient la rivière et la descendaient. Comme dit le témoin Davidson, le commissaire de la British American Land Company, les pêcheurs naviguaient dans cette partie de la rivière. " Fishermen used to go up the river, to pole up, but only with great difficulty, there was a very swift current there at the outlet of the lake."

On se servait donc de cette partie de la rivière pour les fins de la navigation tant en amont qu'en aval.

On pourrait dire que cette navigation n'était pas pratique. Cette objection ne peut être faite s'il s'agit de la flottabilité de la rivière.

Du lac Magog à la digue Paton, l'espace de 9 milles envi-

---

(1) 7 Q. L. R., 109.

ron, parcours dont il s'agit en cette cause, le flottage du bois s'est fait, durant de nombreuses années, par radeaux. On a ainsi conduit du lac Magog à Sherbrooke, des traverses "ties" de chemin de fer, et des bois de charpente pour les maisons en construction dans la ville de Sherbrooke et autres bois de construction. Le bois scié au moulin Nagle fut ainsi descendu, pendant des années, par cette rivière. Un quai avait été établi à Sherbrooke et une cour à bois avait été louée de la British American Land Company par ce nommé Nagle. Il y avait là évidemment un trafic, une jouissance continue du chemin par le public et non des faits isolés de possession.

1907  
Gouin  
v.  
McManamy.  
—  
Demers, J.

On répond à cela en disant que les radeaux dont on se servait ne sont pas de véritables radeaux. La grandeur des radeaux dont on se servait alors importe peu, puisqu'il s'agit de savoir si la rivière était utilisée par le public comme un chemin.

La demande a produit des photographies représentant, d'après elle, de véritables radeaux. Ces photographies de la demande ne représentent pas des radeaux, elles représentent des trains de bois sur le St Laurent et l'Ottawa formés par des centaines de radeaux. Ces trains de bois ne peuvent pas flotter.

La définition de Jousse, " que les rivières flottables sont " celles sur lesquelles le bois, sans être chargé sur des bateaux, " dérive d'un lieu vers un autre par la simple impulsion de " l'eau," ne saurait s'appliquer à ces trains de bois. Ils ne sont pas flottés, mais ils sont remorqués par des vapeurs. Aucune rivière flottable ne pourrait les porter. Ce ne sont pas là les radeaux dont parlent les auteurs. D'ailleurs la différence entre la flottaison à bûches perdues et par radeaux est facile à saisir.

La demande objecte que faire flotter ainsi des bois était un mode plus dispendieux, impraticable au point de vue financier et qu'on s'exposait à perdre de l'argent. D'après elle, la question ne serait pas de savoir si les bateaux et radeaux ont, durant des années, transporté des marchandises ou produits, mais bien de savoir si ces transports se sont soldés par des surplus, en faveur de ceux qui les ont entrepris. Elle voudrait même insi-



1907  
 —  
 Gouin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

nuer que si Nagle a fait faillite, c'est parce qu'il a eu recours à ce mode de transport. Il nous semble que cet argument n'a pas de valeur juridique. Un chemin ne cesse pas d'être public, parce que la route n'est pas la plus avantageuse. Ce qui lui donne le caractère de chemin public, c'est la prise de possession et la jouissance par le public pour des fins de transport. D'ailleurs, ceux qui se servaient alors de la rivière Magog devaient être meilleurs juges que nous. Il n'y avait pas alors de bons chemins, ni de chemin de fer, et les hommes de ce temps devaient savoir si cela les payait ou non. Ici encore nous répondons aux théoriciens : On se servait de ce chemin-là pour le commerce de transport, c'est parce que c'était alors le chemin le plus avantageux ; cela devait payer et aucun témoin n'est venu jurer que cela ne les avait pas payés.

On dit, mais il faut faire flotter à bûches perdues dans toutes les rivières, cela coûte moins cher, dans tous les cas. On se serait donc trompé en distinguant les rivières qui portent radeaux, puisqu'il vaut mieux dans tous les cas faire flotter à bûches perdues. Non, les radeaux dont on se servait alors portaient des bois équarris ou des bois sciés ; quant aux bois ronds, "logs," il n'y a pas de doute qu'il vaut mieux les faire flotter.

Mais pour nous la question se résume à ceci : Le public, avant 1869 et après, se servait de la rivière Magog comme d'un chemin public pour le transport des bois équarris et sciés. Donc la British American Land Co. ne pouvait prétendre d'acquérir de droit dans le lit de la rivière Magog, lorsqu'elle se fit concéder ces propriétés pour des fins agricoles.

La demande admet que la question à résoudre est de savoir si la rivière Magog en 1869 était navigable ou non. Nous n'avons donc pas à considérer si depuis l'établissement de la digue de la compagnie, il y a vingt-cinq ans, la rivière peut encore être naviguée. Dalloz, Rep. tit. "Voirie par eau," No 53, cité par le Conseil Privé dans la cause de Bell, dit : "D'un autre côté, il n'est pas nécessaire, pour qu'une rivière soit considérée comme navigable, qu'il y ait sur cette rivière une navigation effective et continue ; il suffit que la navigation y soit possible. Il a été décidé en ce sens qu'une rivière anciennement navigable ne cesse pas d'être comprise parmi

“ les dépendances du domaine par cela seul que la navigation  
 “ ou le flottage y aurait été interrompu depuis un temps plus  
 “ ou moins long.” (Cons. d'Et. 22 fev. 1830, aff. Dartigue, V.  
 “ Eaux, No 338, V. aussi Cons. d'Et. 5 août, 1829, aff. Mi-  
 “ randol, V. Eaux, No 150.”)

1907  
 —  
 Gouin  
 v.  
 McManamy.  
 —  
 Demers, J.

Voyez aussi Carpentier, Répertoire vo Rivières, No 715.

On a dit que le flottage ne se fait plus parce que cela ne paye pas. D'après la preuve le flottage ne se ferait plus, non parce que la capacité de la rivière est changée, mais parce qu'il n'y a plus de bois sur son cours.

Du reste si la rivière cessant d'être exploitée pouvait être prescrite, elle ne pourrait l'être que par trente ans. Il n'y a que vingt-quatre ans que la British American Land Company est en possession continue d'une partie du lit par sa digue.

La cour étant arrivée à la conclusion que la British American Land Company n'a pas de titre au lit de la rivière Magog et que cette rivière est une rivière flottable, doit nécessairement renvoyer le bref de *scire facias*. La couronne ne paraît pas avoir d'intérêt dans cette cause. Ses officiers qui ont été entendus persistent encore dans leur opinion quant à la flottabilité de la rivière. La couronne étant d'ailleurs en possession de tous les faits de la cause, elle n'a pas été trompée et elle ne s'est pas trompée. La rivière étant dans son domaine, il n'y a rien qui nous porte à croire qu'elle ne l'aurait pas concédée, si elle l'eût considérée non flottable. Elle n'a fait ces recherches évidemment que pour s'assurer davantage que la British American Land Company n'y pouvait prétendre aucun droit. En outre, elle ne pourrait obtenir l'annulation des lettres patentes que par la résolution du contrat, laquelle ne pourrait lui être accordée que sur remise des \$2,000. qu'elle a reçues.

Pour ces divers motifs l'action ou *scire facias* de l'honorable procureur général est renvoyée, et la cour recommande au trésorier de la province de payer les dépens aux procureurs de la défense.

*Cate, Wells & White*, pour le demandeur.

*Panneton & Leblanc*, pour les défendeurs.

## COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 29 avril 1907.

*Présents* :—LORANGER, TELLIER & CHARBONNEAU, JJ.

TRUDEAU v. LABELLE ET AL.

*Procédure—Mandamus—Pouvoirs discrétionnaires.*

**JUGÉ** :—Le recours du mandamus n'est pas ouvert pour contraindre un officier public à faire un acte que la loi lui laisse le pouvoir discrétionnaire de faire ou de ne pas faire. Par suite, lorsqu'un règlement municipal a une disposition que les travaux auxquels il se rapporte ne seront acceptés que lorsqu'un officier qu'il nomme les aura approuvés, celui-ci ne peut y être contraint par voie de mandamus.

Le jugement inscrit en révision et qui est infirmé a été rendu par la Cour Supérieure, TASCHEREAU, J., le 23 juin 1906, comme suit :

TASCHEREAU, J. :—

Attendu que les corporations mises en cause n'ont pas contesté la requête libellée du requérant ;

Attendu que l'intimé a contesté la dite requête, prétendant n'être pas obligé de recevoir les travaux mentionnés dans la dite requête, ni d'en donner à qui de droit certificat de réception, vu qu'iceux travaux ne sont pas terminés et ne sont pas suffisants au désir du procès-verbal et du marché allégués dans la requête ;

Considérant que ces travaux étaient terminés lors de la présentation de la requête, et qu'ils étaient suffisants au désir du dit procès-verbal et du dit marché ;

Considérant que, dans l'espèce, le requérant n'avait pas d'autre recours également approprié pour faire valoir ses droits ;

Considérant que le requérant a établi en preuve les allégations de sa requête, qu'il y a lieu au mandamus demandé et que la contestation de l'intimé est mal fondée.

Rejette la dite contestation, accorde la requête et ordonne l'émission d'un bref péremptoire de mandamus enjoignant à

l'intimé, comme syndic nommé par le bureau des délégués des comtés de Terrebonne et des Deux Montagnes pour l'exécution et la réception des travaux ordonnés par un procès-verbal homologué le 15 décembre 1903, sur la deuxième section d'un certain cours d'eau appelé *le cours d'eau des Prairies*, de recevoir par écrit comme dûment terminés et suffisants les travaux du requérant, entrepreneur de la dite deuxième section, en vertu du marché passé devant Petit, notaire, à St Jérôme le 10 juin 1905, et de donner de la dite réception, au requérant, un certificat valable et dûment signé, pour présentation à l'autorité compétente, sous telles peines et pénalités que de droit, sous huit jours de la signification du dit bref péremptoire de mandamus.

1907  
—  
Trudeau  
v.  
Labelle.  
—  
Taschereau,  
J.

Et condamne le dit intimé aux frais de l'action et du litige, comprenant ceux réservés, mais non ceux déjà adjugés, durant l'instance, et comprenant aussi tous les dépens à être encourus sur le dit bref péremptoire de mandamus et sur la signification et l'exécution d'icelui, le tout distrait à Maître Canille de Martigny, avocat du requérant.

#### JUGEMENT EN RÉVISION.

LORANGER, J. : —

Il s'agit d'une cause d'une nature particulière, une demande de mandamus, faite dans le district de Terrebonne, dans les circonstances qui suivent :—

Il y avait un cours d'eau traversant les paroisses des deux comtés de Terrebonne et des Deux Montagnes à régler. Les délégués de comtés se sont réunis à cette fin, ont fait le règlement et comme les travaux étaient considérables, ils les ont divisés en trois sections, à chacune desquelles ils ont préposé un syndic. Le défendeur Labelle est un de ceux-ci. Par le règlement, les travaux à faire devaient être adjugés au cours ordinaire de la loi et ceux de la section de Labelle le furent pour le prix de \$460.00, payable après approbation et acceptation par lui. Les travaux ayant été terminés furent visités par des experts nommés par les entrepreneurs et le syndic, pour savoir s'ils avaient été exécutés conformément au contrat, et

1907

Trudeau

V.

Labelle.

Loranger, J.

en définitive, le défendeur Labelle, mis en demeure de les accepter, refusa de le faire. Là-dessus Trudeau, l'entrepreneur, s'est adressé à un juge et a obtenu de lui l'émission d'un bref de mandamus pour contraindre Labelle à accepter les travaux.

La question qui se présente est celle de savoir si le recours du mandamus est ouvert en pareil cas. La cour de première instance a décidé dans l'affirmative, enjoignant à Labelle d'accepter les travaux.

Il est à présumer que la cour a trouvé dans la preuve faite devant elle, la constatation que les travaux avaient été faits conformément aux plan et devis et que le refus de Labelle de les accepter était sans justification.

Quoiqu'il en soit, il s'agit de décider si le mandamus peut être adressé à un officier qui exerce des pouvoirs discrétionnaires ou quasi-judiciaires. Ce recours est donné par la loi contre les officiers publics pour les contraindre à remplir les devoirs auxquels ils sont tenus, mais ces devoirs-là doivent dépendre, non pas de sa volonté, mais de la loi. Ce sont des devoirs qu'on appelle ministériels. Dès que la loi fait dépendre l'accomplissement d'un devoir par un officier, d'une décision pour laquelle elle s'en remet à sa volonté, à son jugement, la contrainte par voie de mandamus ne peut plus être exercée.

On trouve la loi à ce sujet exposée dans High's Extraordinary Legal Remedies, p. 50, No 42, comme suit :

" Whenever public officers are vested with powers of a discretionary nature as to the performance of any official duty, or, in reaching a given result of official action, they are required to exercise any degree of judgment, while it is proper by mandamus to set them in motion and to require their action upon all matters officially intrusted to their judgment and discretion, the courts will in no manner interfere with the exercise of their discretion, nor attempt by mandamus to control or dictate the judgment to be given. Indeed, so jealous are the courts of encroaching in any manner upon the discretionary powers of public officers, that if any reasonable doubt exists as to the question of discretion or want of discretion, they will hesitate to interfere preferring rather to extend the benefit of the doubt in favor of the officer."

La même doctrine est énoncée dans *Spelling, Injunctions Extraordinary Remedies*, vol. II, Nos 1433, 1435, 1436 et dans *Tapping on mandamus*, où on lit, p. 13 :

“ It lies not to command the exercise of a discretionary or voluntary act, power or right, of what kind soever ; so neither does it lie to influence nor control the exercise of such a discretionary act, power or right.”

Faisant application de ces principes, nous reconnaissons que le recours du mandamus serait ouvert pour forcer le défendeur à faire un rapport quelconque au bureau des délégués. Il est clair que c'est là un devoir qu'il est tenu de remplir et qu'il doit faire dans un sens ou dans l'autre, suivant qu'il juge à propos, mais ce n'est pas là ce que veut obtenir le demandeur. Sa procédure est prise pour forcer Labelle à faire un rapport dans un sens particulier, dans un sens qui lui soit favorable. La loi ne donne pas au tribunal le pouvoir de substituer son opinion, sur la valeur des travaux exécutés par Trudeau, à celle de Labelle.

Du reste, le demandeur n'est pas sans recours, il peut poursuivre le conseil en recouvrement de la valeur des travaux faits par lui, en alléguant, s'il y a lieu, que le refus de Labelle d'accepter les travaux, est motivé par ignorance, par caprice, par fraude ou par malice. Le tribunal en pareil cas serait compétent, sur preuve de pareille allégation, à faire justice à la réclamation du demandeur.

Encore une fois, nous ne croyons pas qu'on puisse, au moyen d'une demande de mandamus, en appeler aux tribunaux de la décision que le contrat entre les parties a laissé au jugement de Labelle.

CHARBONNEAU, J. :—

Je suis d'opinion d'infirmier le jugement sur le motif qu'il n'y a pas de mandamus pour exiger l'exercice de fonctions judiciaires ou quasi-judiciaires dans un sens plutôt que dans un autre. Le défendeur a fait un rapport défavorable ; on ne peut le forcer à certifier des travaux dont il n'est pas satis-

1907  
—  
Trudeau  
v.  
Labelle.  
—  
Loranger, J.

1907  
 —  
 Trudeau  
 v.  
 Labelle.  
 —  
 Charbonneau  
 J.

fait. Il n'y a pas lieu d'examiner la valeur de leurs opinions. L'action du demandeur pour amener cet examen aurait dû être à l'effet de faire déclarer les travaux satisfaisants par la cour.

*J. C. L. De Martigny*, pour le demandeur.

*T. Chase Casgrain, C. R.*, conseil.

*J. L. Saint Jacques*, pour les défendeurs.

## COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 29 avril 1907.

*Présents* :—LORANGER, TELLIER & CHARBONNEAU, JJ.

COHEN ET AL. v. HANLEY.

*Contrats—Erreur—Nullité—Vente par écrit—Preuve testimoniale d'erreur.*

*Jugé* :—1o. Un contrat entaché d'erreur sur la substance de son objet ou sur une de ses considérations principales, est nul.

2o. La preuve testimoniale est admissible pour établir erreur des deux parties contractantes sur la qualité substantielle de la chose vendue par marché écrit. Par suite, lorsque cette chose est ainsi décrite au marché : "*2768 barrels assorted sizes in the condition that they now are in,*" la preuve testimoniale que les contractants entendaient vendre et acheter des barils de *chêne blanc*, et non de *chêne rouge*, peut se faire sans violation de l'art. 1234 C. C.

Le jugement de première instance, qui est infirmé, a été rendu par la Cour Supérieure, ROBIDOUX, J., le 10 mars 1906, comme suit :

ROBIDOUX, J. :—

Attendu que le demandeur, par son action (No 2047), en date du 8 avril 1905, demande la résiliation d'un contrat de vente par écrit, intervenu à Montréal, entre les défendeurs et lui, le 23 mars, 1905, par lequel les défendeurs lui ont vendu 2768 barils vides, livrables à Montréal, pour la somme de

\$1,700 ; qu'il leur offre les dits 2768 barils, par sa dite action ; qu'il demande en outre que les défendeurs soient condamnés à lui payer la somme de \$250.00, à titre de dommages et qu'à l'appui de sa dite action il allègue :

1907  
—  
Cohen  
v.  
Hanley.

Robidoux, J.

Que, quelques jours après la date du dit contrat, les défendeurs commencèrent à livrer les dits barils au demandeur qui s'aperçut, alors que les dits barils n'étaient pas en chêne blanc, mais en chêne rouge ; qu'il avait été spécialement stipulé entre les parties que les dits barils devaient être du meilleur chêne blanc ; que des barils en chêne rouge sont sans aucune valeur pour le commerce et sont impropres à contenir aucun liquide ; que, lors de la signature du dit contrat, les défendeurs ont trompé frauduleusement les demandeurs, leur représentant que les dits barils provenaient des chantiers maritimes de l'état à Halifax et étaient en chêne blanc, ainsi qu'en faisaient foi les annonces de mise à l'encan des dits barils, publiées dans le Star le 14 janvier ; que le demandeur, pour avoir été ainsi trompé par les défendeurs, a souffert des dommages de \$250.00 consistant en frais de transport et d'emmagasinage.

Attendu que les défendeurs ont produit une défense à la dite action, par laquelle, après avoir nié les allégations de la déclaration, ils allèguent :

Que le demandeur est tonnelier depuis un grand nombre d'années ; qu'il a examiné les dits barils avec soin, avant de les acheter ; que c'est après qu'il les eut ainsi examinés, qu'est intervenu le dit contrat entre les dites parties ; que 2215 barils ont été délivrés par les défendeurs au demandeur, en vertu du dit contrat, et qu'ils tiennent à la disposition du demandeur les 553 barils, formant partie des barils vendus comme susdit.

Attendu que le 6 avril 1905, les dits défendeurs, par leur action (No 864) ont réclamé au dit demandeur le prix des dits barils, à savoir \$1,700.00, avec intérêts et frais.

Attendu que le contrat de la dite vente, en date du 23 mars 1905, est en ces termes : "it is hereby agreed between the Crown " Vinegar Co. and T. Hanley to purchase and take delivery " of one lot of barrels from Halifax (7 Carloads) amounting to



1907  
—  
Cohen  
v.  
Hanley.  
—  
Robidoux, J.

" 2768 barrels assorted sizes in the condition that they now  
" are in, for the sum of seventeen hundred dollars (\$1,700.00).

Attendu que le dit Hanley a produit, à la dite action, une  
défense où il répète, à l'encontre de l'action des dits Cohen *et*  
*al.*, les moyens qui servent de base à sa dite action contre ces  
derniers.

Attendu que par jugement de cette cour, les dites deux  
actions ont été réunies pour les fins de l'instruction et du ju-  
gement.

Attendu que les dits Cohen *et al.* se sont objectés à toute preu-  
ve produite par le dit Hanley, dans le but d'établir que les  
dits Cohen *et al.* lui avaient vendu des barils en chêne blanc,  
tandis qu'ils lui avaient livré des barils en chêne rouge.

Considérant que les objections faites à la dite preuve ont  
été réservées.

Considérant que les dites objections étaient bien fondées.

Considérant qu'aux termes du dit contrat, les dits défendeurs  
Hanley & Cie ont acheté les dits barils, dans l'état où ils étaient  
(*in the condition they are now*), sans qu'il ait été question  
dans le dit contrat de la qualité du chêne dont les dits barils  
étaient construits.

Considérant que les dits défendeurs Hanley & Cie ne peu-  
vent, par une preuve verbale, modifier, en aucune façon, le dit  
contrat.

Considérant qu'il est prouvé que 2215 des barils ont été li-  
vrés par les dits Cohen *et al.* au dit Hanley, et que les dits Cohen  
*et al.* se déclarent prêts, par leur défense à l'action de Hanley  
contre eux, à lui laisser prendre livraison des 553 autres ba-  
rils qui sont en la possession de L. Cohen & Son.

Considérant que le dit Hanley n'a pas prouvé les allégations  
de son action (No 2047) contre Cohen *et al.*

Renvoie la dite action avec dépens contre le dit Hanley.

Maintient la dite action des dits Cohen *et al.* contre le dit  
Hanley et condamne ce dernier à leur payer la somme de  
\$1,700, avec intérêt du 6 avril 1905, Hanley ayant droit à la  
possession immédiate des dits 553 barils, qui sont maintenant

en la possession de L. Cohen & Son, et condamne le dit Hanley aux dépens de la dite action, Cohen & Son contre lui.

1907

Cohen

v.

Hanley.

## JUGEMENT EN RÉVISION.

Robidoux, J.

TELLIER, J. :—

Le 23 mars 1905. les parties ont signé le contrat de vente qui suit :

“ It is hereby agreed between the Crown Vinegar Co (Cohen & Son and T. Hanley to purchase and take delivery of one lot of barrels from Halifax (7 carloads) amounting to 2768 barrels assorted sizes in the condition that they now are in for the sum of seventeen hundred dollars (\$1,700.00).”

Les vendeurs poursuivent l'acheteur en recouvrement du prix, \$1,700, et l'acheteur poursuit les vendeurs en résiliation de la vente et subsidiairement en recouvrement de \$250.00 de dommages.

Le jugement inscrit en révision a donné gain de cause aux premiers, a condamné Hanley à leur payer les \$1,700 et l'a débouté de sa propre demande.

Le motif du jugement a été, en somme, que la preuve testimoniale était inadmissible pour prouver que les barils livrés n'étaient pas de la qualité prévue au marché, la disposition de l'art. 1234 C. C. y faisant obstacle.

Les parties en cause, en donnant leur consentement à la vente du 23 mars 1905, étaient respectivement dans l'erreur sur les qualités substantielles des barils qui en faisaient l'objet. En effet, les vendeurs avaient acquis ces barils, par soumission et sans les voir, sur la foi d'une annonce publiée dans le Star de Montréal, le 14 janvier 1905, et conçue dans les termes suivants :

“ H. M. Naval Yard, Halifax, N. S. Tenders are invited for the purchase of the following serviceable provisions lying in H. M. Victualling yard : Also for the purchase of upwards of empty casks 2,800 No. These casks are made of the best american oak, well seasoned ; are iron bound, sound and tight. A large number are eminently suitable for

1907

Cohen

v.

Hanley.

Tellier, J.

" use as liquor casks. The majority are quite new, and have " never been used " ; et ils les revendaient, confiants dans la sincérité de cette annonce, et de son côté, l'acquéreur Hanley, qui avait d'abord refusé de les acheter sans les voir, consentait enfin, après les avoir vus, à les acheter dans l'état où ils étaient alors, mais sans vérifier l'espèce de chêne dont ils étaient faits, se fiant à la déclaration expresse faite par le vendeur Cohen, avant la conclusion du marché, et reconnue depuis par lui devant témoins, que ces barils avaient toutes les qualités énoncées dans la dite annonce. Cette déclaration de Cohen a été le principe de la cause de l'achat fait par Hanley. Il est maintenant constant, par la preuve, que ces barils ne sont pas faits du meilleur chêne américain, ni aptes à contenir des liquides, et qu'ils n'ont pas les qualités substantielles indiquées dans l'annonce et dans la déclaration du vendeur Cohen. Il y avait donc dans le consentement, donné de part et d'autre, au marché du 23 mars 1905, erreur sur l'espèce de chêne dont sont faits les barils, et partant, erreur sur la substance même de la chose qui faisait l'objet de la vente.

Par barils faits du *meilleur chêne américain (best american oak)* on entend, en tonnellerie, désigner des barils de chêne blanc, qui sont aptes à contenir des liquides, et non pas des barils de chêne rouge qui sont impropres à cette fin. Il n'est pas possible, même pour un tonnelier de profession, de distinguer à la simple vue, le chêne blanc du chêne rouge ; et, pour connaître si un baril est fait de chêne blanc, et partant, est apte à contenir du liquide, il est nécessaire de l'éprouver par la vapeur ou par l'eau et de le *souffler*.

Si l'acquéreur Hanley a vu, avant de conclure le marché, les barils qui se trouvaient encore dans les chars de la compagnie du Grand Tronc, il est constant qu'il ne les a pas éprouvés, ni vérifiés, et qu'il ne pouvait pas connaître, à la simple vue, l'espèce de chêne dont ils sont faits.

Sur livraison d'une partie des barils achetés, l'acquéreur Hanley en a éprouvé et fait éprouver un grand nombre, et il a constaté que ces barils ne sont pas faits de chêne blanc, et, partant, aptes à contenir des liquides, mais qu'ils sont faits de chêne rouge, et, partant, poreux et impropres à contenir des

liquides, et ainsi ils ne sont d'aucun usage pratique, ni d'aucune valeur commerciale.

La stipulation au marché que les barils en question étaient d'une part vendus, et de l'autre achetés, dans l'état où ils étaient alors, ne portait que sur l'état et les qualités secondaires et accessoires des barils qui, d'après la commune intention des parties, étaient du meilleur chêne américain, c'est-à-dire le chêne blanc. Elle ne couvrait pas les qualités substantielles de ces barils, et ne faisait pas obstacle à la preuve testimoniale que ces barils étaient, comme nature et comme destination, différents de ceux que les parties croyaient faire réellement l'objet de leur convention.

On ne saurait douter que la partie qui attaque de nullité un acte pour cause d'erreur, de violence ou de dol, ne puisse établir par témoins l'existence des différents vices de consentement qu'elle allègue. Dans l'espèce, les allégations et la preuve faite par Thomas Hanley ne reposent pas sur des faits qui soient en contradiction avec les énonciations du marché du 23 mars 1905 ; elles sont valables et légales, et en conséquence il n'y avait pas lieu de les rejeter.

Dans les circonstances établies en preuve, il est évident que le consentement de l'acquéreur Hanley se trouvait avoir été donné par une erreur portant sur la substance même de la chose vendue, que la vente se trouvait entachée de la nullité prévue à l'art. 992 C. C., et que, par suite, l'action des vendeurs Cohen *et al.*, pour réclamer le prix de vente, mille sept cents piastres, et leur plaider à l'action de Hanley étaient non recevables, et auraient dû être renvoyés ; et le plaider et l'action de Hanley pour faire annuler la vente étaient recevables et auraient dû être maintenus, pour cause d'erreur sur la substance de la chose vendue.

Le jugement est infirmé, l'action de Cohen *et al.* est rejetée et la demande de résiliation de Hanley est accordée avec dépens.

*Jacobs & Garneau*, pour le demandeur.

*Rainville, Archambault, Gervais & Rainville*, pour le défendeur.

1907  
Cohen  
v.  
Hanley.  
Teller, J.

## EXCHEQUER COURT OF CANADA

QUEBEC ADMIRALTY DISTRICT.

MONTREAL, May 31st 1907.

*Present* :—DUNLOP, J.THE NORTHERN ELEVATOR COMPANY, LIMITED  
ET AL. V. THE RICHELIEU & ONTARIO NAVIGATION COMPANY.

*Sinking of vessel by swell caused by passing steamer—Fault of those on board the latter—Joint fault of those on board both vessels—Insurance paid for loss—Bar to action of damages—Procedure—Amendment of preliminary acts after trial.*

**Held:**—10. In order to support an action of damages in a case where a vessel is sunk by the swell caused by a passing steamer, it is necessary distinctly to prove that the sinking was due to the fault of the persons on board the steamer charged as the wrong-doer, or from the fault of those persons and of those on board the vessel that was sunk.

20. The payment of insurance to the owner of the cargo is no bar to an action brought by him to recover its value from the steamer that caused the loss.

30. The Court will not allow preliminary acts to be amended after trial.

DUNLOP, J. :—

The Northern Elevator Company, Limited, alleges that the barge Huron, in the service of the Canada Atlantic Railway Company, was in tow of the tug Ida, of the Canadian Towage & Transportation Company, whilst on a voyage from Coteau Landing to Montreal, at about 11 p. m. on the 8th of May, 1905, about one and a half miles below Coteau Lock—the head lock—in the long level of the Soulanges canal ; that the said barge was laden with 37,500 bushels of wheat, of which 24,000 were consigned to the plaintiff, the owner thereof, at Montreal, the balance thereof being consigned to the Ogilvie Flour Mills Company, Montreal ; that, at the time in

question, there was no wind, the weather was clear and the canal well lighted by electricity ; that the tow was proceeding downwards at a speed of about two miles per hour ; that the proper lights were burning brightly on the tug and its tow ; that two men were at the Huron's wheel and a good lookout was being kept ; that at the time stated the steamer Hamilton, the property of the defendant, came up rapidly astern of the tug and her tow, and overhauled and passed said vessels on the port side at such an excessive and dangerous rate of speed that owing to the suction produced by the passage of the Hamilton through the water and to her displacement wave, the Huron was driven against the bank of the canal and suffered severe damage, and in consequence of the injuries suffered by the barge, she sank on the north side of the canal, after being towed about one-quarter of a mile further ; that every endeavor was made to preserve both her and her cargo from loss ; that the Hamilton neglected to signal the barge its intentions and also neglected the signals of the Ida to ease off and it made no attempt to slacken speed ; that the Hamilton did not duly observe and comply with the rules of navigation and especially articles 20, 23, 24 and 28 of the rules now in force, passed under the provisions of chapter 79 of the Revised Statutes of Canada (1886) ; that the damage to the plaintiff resulted from the improper navigation of the Hamilton and her neglect to take precautions required by the ordinary practice of seamen and the special circumstances of the case. The plaintiff concludes by asking for damages and costs and the condemnation of the Hamilton and the defendant herein therefor. The defence, in effect, is that the regulation lights were not exhibited, nor brightly burning, nor was a good lookout being kept on the tug and her tow ; that in addition to its red and green lights, the Hamilton showed visible white lights, both forward and aft ; that the Hamilton was properly navigated in every way ; that when nearing the tow, her engines were down slow, and she was proceeding at a speed of only three miles per hour ; that, when passing the tow, her speed was but two and one-half miles per hour ; that

1907  
—  
Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.  
—  
Dunlop, J.

1907

Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.

Dunlop, J.

the Hamilton slowly and gradually passed the tow at a distance of about thirty to forty feet ; that, at the speed and distance mentioned, the Hamilton could not and did not produce any suction, nor cause any displacement wave ; that the tug and tow gave the Hamilton, after passing them, no signal that an accident had happened to the Huron ; that the Huron carried no regulation lights, red and green, and, in addition, did not show a conspicuous white light aft and at the bow, as the law requires (section 3 of the rules and regulations for the guidance and observance of those operating and using the canals of the Dominion of Canada) ; that the tug displayed no white light aft ; that the Hamilton, as a duly certificated passenger steamer, had priority of passage over the tug and tow, and consequently, the tug and tow were bound to bring up and lie on the offside, in order to allow the Hamilton to pass, which they did not do, in violation of rule 21 of the rules and regulations above referred to ; that no notice was ever given the defendant of any survey being passed on the Huron and her cargo, nor of the sale of the latter, nor did it get any notice of the survey passed upon the hull of the Huron after she got into dock at Montreal ; that no notices of the protest of May 15th, 1905, and of June 2nd 1905, were given to the defendant ; that the Huron was drawing twelve and a half feet of water whilst the Hamilton was drawing seven feet of water ; that the Huron overloaded and unstaunch ; she had defective steering gear and rudder ; she had an insufficient and unskilful crew and wheelsman, and did not keep a proper lookout ; her tug was too light and of insufficient power, and unable to keep the Huron under control ; that the foundering of the Huron was occasioned by some or all of the matters above alleged and no blame can attach to the Hamilton or her crew ; that, if responsible, it is only responsible to the extent of \$38.92 for each ton of the ship's tonnage ; that the plaintiff has no interest to bring the present action, it having been indemnified therefor by the underwriters of the insurance company on said cargo ; and the conclusions ask for the dismissal of the plaintiff's action with

costs and for such further and other relief as the nature of the case may require.

The plaintiffs, in their respective cases, as owners of the barge Huron and the cargo with which she was laden, are suing the defendants for damages sustained by the vessel, claiming \$8,351.46 and for the loss of the cargo caused by the defendant's steamer Hamilton, claiming \$35,884.64.

The pleadings in cases numbered 171 and 185 are almost similar to the pleadings in case number 170, and it seems unnecessary for the purposes of the present opinion to give any synopsis of them, the cause of action being similar in all the cases.

A long and voluminous enquête has been taken and the evidence discloses that about 11.20 p. m. on the 8th of May, 1905, the barge Huron referred to in the pleadings, in the service of The Canada Atlantic Railway Company, in tow of the tug Ida, of the Canadian Towage & Transportation Company, whilst on a voyage from Coteau Landing to Montreal, was about one and a quarter miles below the head lock in the long level of the Soulanges canal ; that the barge Huron was laden with a cargo of 37,500 bushels of wheat, of which 24,000 bushels were consigned to the plaintiffs, the Northern Elevator Company, Limited, the owners thereof, at Montreal, the balance being consigned to the Ogilvie Flour Mills Company at Montreal ; that at such time there was no wind ; the weather was clear, and the canal lighted by electricity. The Ida, with the Huron in tow, was proceeding downwards at the rate of about a mile and a half per hour.

Some short time previous, the lights of the Hamilton were seen at a distance of about a mile from the stern of the Huron. The Hamilton approached the tug and her tow at a moderate rate of speed, the tug and her tow having been previously sighted by the Hamilton shortly after she left the lock. The Hamilton overhauled and passed the vessels on their port side.

It appears to be conceded generally that the tow, at the time the Hamilton passed, was a mile and a quarter from the foot of lock No 5. Cherry, the first officer of the Hamilton,

1907

Northern  
Elevator  
Co. Ltd

v.

Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.

Dunlop, J.



1907  
—  
Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.  
—  
Dunlop, J.

says that it took him 15 or 20 minutes, from the foot of the lock No 5 to the time of his passing the tow. Allowing that the Hamilton did not gather way fully immediately, and that she slowed down some considerable distance astern of the tow, and that the engines were put dead slow, when the Hamilton began to overlap, I am satisfied that the Hamilton did not make a speed greater than four miles an hour, from the time she began to overlap the tow, slowing to about three miles an hour, when she was passing the tow.

Unbiased witnesses state that it takes thirty minutes to prepare lock No 5 for a vessel, and five to six minutes to lock through. Therefore, the tow would have a start of about  $35\frac{1}{2}$  minutes of the Hamilton. Estimating the speed of the Hamilton at four miles an hour, which would be a liberal estimate, it would take her  $18\frac{1}{2}$  minutes to go a mile and a quarter and reach the tow. Eighteen and a half minutes added to  $35\frac{1}{2}$ , make 54 minutes. If the tow will go a mile and a quarter in 54 minutes, she will go about a mile and a half an hour. Therefore, the speed of the tow is estimated at about a mile and a half an hour. The entire length of the canal was stated by witnesses to be 14 miles. The Hamilton had already passed the upper approach and lock No 5, and found herself at the foot of lock No 5 at about 11.05 p. m. It is stated that she passed out of the last lock at 2.10 a. m., thus giving her three hours and five minutes to make under  $13\frac{1}{2}$  miles from foot of lock No 5 to foot of lock No 1. Witnesses say that it takes, on an average,  $7\frac{1}{2}$  minutes to lock through each of the four locks through which the Hamilton had to pass after leaving the foot of lock No 5. Therefore, we deduct 30 minutes from the three hours and five minutes, as the time occupied in passing the locks, and we deduct from the distance the length of the four locks and calculation shows that the Hamilton went about five miles an hour through the unimpeded waters of the canal, from the foot of lock No 5 to the foot of lock No 1. Taking into consideration the calculated speed, it seems an impossibility for the Hamilton to have created a displacement wave of the size as

was asserted by Hebert (the only witness who made a positive statement to that effect), drawing, as he states, three feet of water from under the bottom of the barge, which was drawing twelve feet six.

The evidence shows that neither the course nor motion of the tug was materially affected by the passing of the Hamilton, which it certainly would have been, had there been a displacement wave of the size contended for, as the tug was so much smaller, and her draught so much lighter than that of the barge Huron.

In addition to the evidence of the officers and crew of the Hamilton, as to the speed of the Hamilton, reference might be made to the evidence of Marchand, the engineer of the tug, who states that the Hamilton passed the tug and its tow at what he termed "easy way", meaning that the Hamilton had been eased off as she was passing the tow.

It might be remarked that the tow after the Hamilton had passed, gave no distress signals, and consequently the Hamilton was perfectly justified in continuing her course; and, as a matter of fact, the master and crew of the Hamilton did not know that any accident had occurred until they passed the stranded barge the next day, on their return trip from Montreal.

The Hamilton received no notice whatsoever of the accident, nor did she get any notice of the survey on the cargo or its sale. The first notice of any claim being made upon the Richelieu Company, the defendants in this case, was made on the 8th of January, 1906, eight months after the accident occurred. In reference to the delay in giving notice, reference might be made to Pritchard, p. 175, "Practice in Cases of Damages, No 127," as follows: "It is always to be lamented when suits for damages or actions of any other description are not brought until a considerable length of time after the occurrence of the accident, as the memory of the witnesses cannot be so accurate as when deposing to a recent occurrence. The crew, also, being dispersed, renders the evidence more difficult to procure. If, therefore, the evidence is

1907

Northern  
Elevator  
Co. Ltd

v.

Richelieu  
&Ontario  
Navigation  
Co.

Dunlop, J.

1907  
—  
Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.  
—  
Dunlop, J.

" not ample or precise as it ought to be, the complainant must  
" take all the consequences arising from his own delay."

The defendant by its counsel strongly commented upon this, stating that no notice of the claim was given before the 8th of January, 1906, when all the crew was dispersed, and that some of the most important witnesses that should have been produced before the court, amongst others, the man at the wheel, could not be found.

Although the vessel was stranded on the 8th of May, she was brought to Montreal on the 13th of May. The cargo, which was a total loss, was sold about that time. All the damage had occurred and was known on the fifteenth of May. That was the day the master made his protest. In his protest he attributes no fault whatever to the defendants. He knew all the damage that had been incurred, and he simply entered his protest accordingly. That was the protest of the 15th of May, 1905. The protest of the 2nd of June charged, for the first time, the defendant with responsibility.

The court, availing itself of the valuable services of captain James J. Riley, nautical assessor in this matter, submitted the following questions to him, which, with his answers are hereinafter referred to.

1. Do you consider that under the facts of this case the steamer Hamilton was properly navigated and that all possible precautions were taken by its master and crew to avoid the accident which resulted in the stranding of the barge Huron on the north side of the canal, when the Hamilton overhauled and passed the tug Ida and her tow, on the evening of the 8th of May, about one and a quarter miles below lock number 5, in the long level of the Soulanges canal, at about 11.20 p. m. ; if not, state in what particulars the navigation of the Hamilton was faulty, and what precautions should have been taken to avoid the accident in question, that were not taken ?

A.—I consider that all reasonable precautions were taken by the master and crew of the Hamilton to avoid accident in approaching and passing the tug Ida and its tow, the barge Huron, and that the steamer Hamilton was properly navigated and

proceeding at an ordinary, moderate and prudent rate of speed on approaching and passing the tug Ida and its tow, the barge Huron, and at the time of the passing of these vessels, I calculate the speed of the Ida and its tow to be about one and a half miles an hour, and the speed of the Hamilton to be about three miles an hour. Furthermore, in my opinion, it seems impossible that the Hamilton, with her draught and at the rate of speed established, could have made a displacement wave of a size sufficient to draw three feet of water from under the bottom of the Huron, which was drawing twelve feet six, without affecting the course or motion of the tug boat, which according to the evidence was not materially affected by the passing of the Hamilton.

2. State if, in your opinion, the tug Ida and her tow, the barge Huron, were properly navigated on the occasion above referred to, considering the locality and the circumstances of the present case, and were all precautions taken by the master and crew of the said tug and tow to avoid an accident, when said tug and her tow were overhauled and passed by the steamer Hamilton in said canal ; if not, state in what respects, if any, the tug and its tow were improperly navigated and what precautions should have been taken to avoid an accident that were omitted ?

A.—In my opinion the navigation of the tug Ida and barge Huron was faulty in the following respects : The barge Huron at the time in question was navigated too close to the south bank of the canal, and the tug Ida does not seem to have had sufficient power to keep the tow lines taut, and thus control its tow, when the Hamilton was passing her. The wheelsman was young and comparatively inexperienced and the evidence shows that the captain of the barge left the steering of the Huron entirely to their discretion, instead of giving them specific orders and seeing that such orders were carried out, or else, taking the wheel himself, if he apprehended danger.

In my opinion the tow should have been kept further away from the south bank, as it had the option of position when it

1907  
Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.  
Dunlop, J.

1907  
—  
Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.  
—  
Dunlop, J.

departed from a midchannel course, to allow the Hamilton to pass, and the Hamilton would, doubtless, have kept out of the way of the tug Ida and its tow, 'in any safe course that the tug Ida and its tow had chosen.

3. Did the accident in question, which resulted in stranding of the barge Huron in the Soulanges canal on the evening of the 8th of May, 1905, arise from unavoidable circumstances, without fault being attributable to the steamship Hamilton, the tug Ida or its tow, the barge Huron, or was it caused from the fault of the said steamship, tug, barge, or their master, crew, or persons in charge, and if so, from which of them ?

A.—In my opinion the accident in question was caused solely by the fault of the tug Ida, and her tow, and the persons in charge thereof, without fault being in any way attributable to the steamship Hamilton, her master or crew.

Regarding the evidence of the masters of the tug Ida and the barge Huron, as to the speed of the steamer Hamilton being about ten miles an hour, I have to say that a skilful and prudent navigator, who was being overtaken in the canal by a steamer, the speed of which he estimated at ten miles an hour, and who commanded a vessel that was likely to be affected by the wave that would be caused by such a speed, would know that the first effect his vessel would feel would be the bow wave that would raise the water under her, impel her and throw her stern off, in the case under consideration, towards the south bank. If from any cause he wished to remain in the course he had chosen, he should have put his wheel apart until the influence of the bow wave was nearly expended, and then have reversed his wheel to counteract the effect of the recoil or backflow of that wave, that would have effect as the overtaking vessel sped on, and that would draw the water from under the slower vessel into the space that had to be filled by the displacement of the steamer. The few spokes of the wheel to starboard as the steamer was approaching the barge acted with the onward or bow wave of the steamer and helped to throw the barge toward the south bank, instead of keeping her off it. In this respect, the barge was improperly and

unskilfully navigated. There is no evidence to show that the tug put on an extra spurt of speed to compensate for the impulsion, nor used her rudder to offset the influence of the wave on the bow of the barge Huron. In which respect, the tug was in fault. Though the speed of the Hamilton was three miles, need for the same operation of the rudder existed, in lesser degree, so long as there was any displacement wave that would affect the Huron.

It was for the plaintiff to point out any neglect on the part of the Hamilton. There can be no question but that she had a right to pass the Ida and Huron. She was in a position where she could overtake them, and had a perfect right to overtake them. Now, was there negligence on the part of the Hamilton? None can be shown. She slackened speed when she saw the other vessels ahead. She blew two blasts of her whistle to warn those vessels that she was going to pass them, and, when she approached those vessels, she slackened speed again down to about three miles an hour, which was as slow as it is possible for her to go without stopping completely; and by putting the helm to starboard, the Hamilton was directed to a position, within about 12 feet from the north bank of the canal, and passed the tow at a prudent rate of speed.

It may be noticed that at page 2 of the evidence of Lasalle, he states that about three minutes after the Hamilton passed the barge Huron, the captain of the Huron cried out that she was sinking. Now, it is said that at that time she had three feet of water in her hold. It seems impossible that she could have filled to the extent of three feet in three minutes, and Hébert says that she had about three and a half feet in her when she reached the north bank of the canal, about 30 minutes after the accident.

If Lasalle's statement is correct she must have been damaged before the Hamilton reached her. She could not have taken so much water in that short space of time.

Again at page 5, Lasalle says, in answer to the question: "Did you notice at what rate of speed the Hamilton was coming?" He says: "Well, she was coming down in

1907  
Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.  
Dunlop, J.

1907

Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.

Dunlop, J

" my opinion between ten and ten and a half miles an hour". Again, he says : " The Huron was astern of the tug when the " Hamilton passed, straight with the course of the Ida." If that is so, it was not the overtaking of the Hamilton that caused the damage at all. It had no influence according to Lasalle, since the Huron kept on her course, straight with the course of the Ida.

It may be stated that according to my view, the withdrawing of three feet of water by the Hamilton passing the barge, was an impossibility, and that when a witness swears to a thing which is impossible or incredible, no weight is to be attached to his evidence. Upon this point I might refer to the American and English Encyclopedia, Vol. 25, p. 1020.

" Where the facts are not credible, or are improbable in " view of the circumstances, no superior credit is given to the " testimony of the vessel's own witnesses."

This is exactly in point here, and, as I view the case, no superior credit is to be given to Hébert's evidence when he says that three feet of water were withdrawn from under the barge Huron and that she struck the bottom of the canal. The evidence of Lasalle and the evidence of Hébert are fully contradicted by Leboeuf and Mire.

And again at p. 76, Leboeuf contradicts himself by saying that the barge touched at the bow.

The accident appears to me to be attributable to the plaintiff. There were two youths at the wheel, Leboeuf 17 years of age, and Mire 19 years of age, when the accident occurred. They were without much experience. They were on their first trip that season, and yet, we find that they were left at the wheel to use their own discretion in the event of any contingency arising. They received no steering orders from the master of the barge, or the officer in charge of the tow, and, very properly, the nautical assessor put the following questions to Hébert at page 90 :

" Q.—I would like to ask the witness a question. In all these " movements of the wheel—this starboarding a little, and the " other movements—were they all ordered by you ?

" A.—I told him to take care of the wheel.

" Q.—I want to know if the various movements of the wheel " referred to by the witness Mire were each of them special orders by you ?

" A.—No, what I told him was to be careful, and he knew " his work. He told me he could do his work. All I told him " was to pay attention."

Is that the duty of an officer in command of a vessel at night, to rely upon the discretion of two youths of 17 and 19 respectively, when he should have stood by them and given the proper orders, and seen that they were executed ?

In their pleadings, the defendants set up, in paragraph 21 of their defence, that the plaintiffs have no interest to bring the present action, having been paid and indemnified for the said accident by the underwriters of the insurance company. As regards the owners of the barge, this has no application. The barge as proved by the evidence, was not insured. The question therefore is pertinent only as regards the owners of the cargo. It has been held in many admiralty cases, and I think it has been almost the universal practice in admiralty that a defendant cannot set up by way of defence the fact that the plaintiffs have been indemnified for their loss by the insurance company.

In this connection, the case of *Simpson vs Thompson* (1), might be referred to, where it has held as follows :

" There is no independent right in underwriters to maintain " in their own name and without reference to the person insured, an action for damages to the thing insured."

And again at p. 284 : " They can assert any right which the " owners of a ship might have asserted against the wrongdoer for damages, for the act which has caused the loss, " but this right of damages they must assert, not in their own " name, but in the name of the person insured."

1907

Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.

Dunlop, J.

---

(1) 3 A. C., 279.



1907  
 Northern  
 Elevator  
 Co. Ltd  
 v.  
 Richelieu  
 &  
 Ontario  
 Navigation  
 Co.  
 Dunlop, J.

Reference might also be made to the case of *Mason vs Saintsbury* (1), *Darrell vs Tibbits* (2).

Arnould, on Marine Insurance, 7th edition, section 1231, says : "The underwriter has no independent rights of his own. " and cannot even sue in his own name."

Porter, on Insurance, 4th edition, p. 256, says it is no defence to an action by the assured against the party causing the damage that the insured has been paid by the insurers.

Our own Court of Appeal has held in the same sense in the case of *The Richelieu and Ontario Navigation Co. vs Lafrenière* (3). The circumstances in that case were almost identical with those in this case. The same ground of defence in law was raised, and the plaintiff's action was maintained.

I am of opinion therefore that the actions were properly brought in the names of the respective plaintiffs.

At the trial, application was made by the plaintiffs to amend their statement of claim and also their preliminary act by striking out, in paragraph 3 of the plaintiffs' statement of claim, the word "two" in the fourth line thereof, and substituting therefor the word "three", so as to agree with the evidence, and also to amend article 7 of the preliminary act by striking out the word "two" in the fourth line thereof, and substituting therefor the word "three" so as to agree with the evidence, the whole in accordance with rule 67, their object being to plead that the speed of the tug *Ida* and its tow, the barge *Huron*, was three miles an hour instead of two miles an hour, as originally alleged by them.

This application was strenuously opposed by counsel for the defendant, on the ground that the plaintiffs cannot be permitted to amend their preliminary act, and contending that the motion so made should be rejected. Amongst other authorities, William and Bruce Admiralty Practice, p. 389, was cited, as follows :

---

(1) Douglas reports, 61.

(2) 5 Q. B. D., 561.

(3) 2 L. N., 204.

" The object of the rule requiring preliminary acts is to obtain a statement *recenti facto* of the leading circumstances of the case, and to prevent either party varying his version of facts so as to meet the allegation of his opponent. The court will never allow a party to contradict his own preliminary acts at the hearing, and an application on behalf of a party to amend a mistake in his preliminary acts will not, if opposed, be entertained by the court. The preliminary acts are not allowed to be opened without an order of the judge or the registrar."

I am of opinion that neither the statement of claim nor the preliminary act, whether it is looked at as a pleading or not, can be amended under the circumstances of this case, because the evidence does not show that the tug *Ida* and the barge *Huron* were proceeding at the rate of three miles or more per hour, but at a much less speed. The motion is therefore dismissed with costs.

Numerous authorities have been cited by the respective counsel, and amongst others two recent cases decided in the United States. The first is the case of the *Kaiser Wilhelm de Grosse*, decided in the District Court, S. D., New York, on the tenth of February, 1905, and the other is the case of the *Asbury Park* decided in the District Court, E. D., New York June, 7th 1905. In both these cases decrees were granted against the steamships, very properly, as I view it, on the ground that the said steamships had been proceeding at too great a rate of speed, and that the damage complained of was caused by the displacement waves. Both steamers were large ships, of high power, propelled by twin screws, and owing to their great speed and power their displacement waves were distinctly proved to have caused the damage complained of. These cases are scarcely applicable to the present case the steamer *Hamilton* being a paddle wheel steamer of moderate power and light draught, but little more than half the draught of the barge *Huron*, and no proof having been adduced showing that the damage complained of was caused by her displacement wave. It seems to me inevitable that if

1907  
Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.  
Dunlop, J.

1907

Northern  
Elevator  
Co. Ltd  
v.  
Richelieu  
&  
Ontario  
Navigation  
Co.  
Dunlop, J.

there had been a displacement wave made by her of the size contended for by the witness Hebert, the course of the *Ida* must have been materially affected, which has not been proved, and, moreover, both the *Huron* and the tug *Ida* would have shipped water, which has not been proved.

It may be observed that the voyage in question was the first voyage of the *Huron*, and that she wintered at Collin's Bay in the ice, and no satisfactory proof has been adduced that she had been properly caulked previous to the voyage in question.

On the whole case I am therefore of opinion that the plaintiffs have totally failed to prove the material allegations of their statement of claim, reading as follows, to wit: "That the *Hamilton* overhauled and passed the tug *Ida* and her tow the *barge Huron* at such an excessive and dangerous rate of speed that owing to the suction produced by the passage of the *Hamilton* through the water, and to her displacement wave, the *Huron* was driven against the bank of the canal and suffered severe damage." And I am further of the opinion that all reasonable precautions were taken by the master and crew of the *Hamilton* to avoid accident in approaching and passing the tug *Ida* and her tow, the *barge Huron*, and that the steamer *Hamilton* was properly navigated and proceeding at an ordinary, moderate and prudent rate of speed in passing the tug *Ida* and her tow, the *barge Huron*.

Consequently I dismiss the actions of the plaintiffs with costs.

*Lafleur, MacDougall & Macfurlane*, for the plaintiffs.  
*Angers, DeLorimier & Godin*, for the defendant.

---

## SUPERIOR COURT

MONTREAL, June 1st 1907.

*Present* :—SAINT-PIERRE, J.

MACCALLUM v. MORGAN ET AL. &amp; GUY, rep. inst.

*Construction of covenants—Vagueness—Effect to be given when meaning clear from circumstances—Servitude—Meaning of “adjoining lot”, of “lot,” of “house.”*

HELD :—10. Effect will be given to a covenant of servitude though expressed in vague or indefinite language, if the intention of the parties clearly appears from the circumstances in which it was made. Thus, where in the sale of part of a lot, the purchaser agreed not to build except on a line with, and no higher than the houses to be erected by the vendor *on the adjoining lot*, and the only adjoining lot owned by the vendor, at the time, was the remainder left him after the sale, the servitude thus stipulated is not void for vagueness, but exists in favor of that remainder, as the dominant tenement.

20. The word “lot”, in a grant of an easement or servitude, may mean “part of a lot”, when the context or the circumstances make it so appear.

30. The word “house”, in a covenant intended to fix the alignment and height of buildings, includes shops or stores, as well as dwelling houses.

SAINT-PIERRE, J. :—

The chief question involved in this cause is one of servitude, and as the various contentions of the parties cannot very well be enunciated without the facts being first known, I shall proceed at once to give a condensed synopsis of these facts ; in doing so I shall follow the chronological order in which they took place.

On the 5th February, 1872, Doctor MacCallum, originally the plaintiff, now represented by his widow, Dame J. Guy, the owner of the cadastral lot No 1228, fronting upon Union avenue, in the City of Montreal, and measuring 120 feet frontage, sold to one William Rhind a portion of that lot measuring 50 feet frontage, next to lot No 1227 ; that is to say, the

1907  
 —  
 MacCallum  
 v.  
 Morgan  
 &  
 Guy.  
 —  
 Saint-Pierre,  
 J.

northwestern side of said lot No 1228. The depth of the cadastral lot No 1228, as well as that of lot No 1227, is 90 feet. The deed of sale contained the following stipulation :

" The purchaser doth hereby bind and oblige himself, his heirs, and assigns, not to erect or build on the said lot of land any house or houses higher than those to be erected by the said vendor or his representatives on the adjoining lot, and that any such houses to be erected on the hereby sold lot, shall be erected on a line with those to be erected by the vendor on the adjoining lot."

It must be remembered that in 1872, the eastern side of Union avenue was but a vacant open field.

Two months later, on the 11th April, 1872, Doctor MacCallum bought the cadastral lot No 1227, which has also a frontage of 120 feet. On the 21st November of the same year (1872), Rhind sold the lot, or, to be more precise, that portion of the lot bearing the number 1228, which he had previously purchased from Doctor MacCallum, to Doctor Robert P. Howard, less a strip of six feet frontage next to lot No 1227, which he had previously sold back to Doctor MacCallum.

In the deed of sale to Doctor Howard the stipulation as to the line to be followed for the frontage wall of the house intended to be erected, or the height which should be given to it, was copied from the original deed, just as I have given it above.

On the 10th May, 1873, an agreement was entered into by Doctor MacCallum and Doctor Howard by which the division wall between their respective properties should be a common wall, or "mur mitoyen." On the 17th December, 1873, Doctor MacCallum sold to Doctor George Ross 25 feet frontage on the south-east side of lot No 1227, plus the six feet frontage on lot No 1228, which had been sold back to Doctor MacCallum by Rhind, making a total frontage of 31 feet 6 inches. Here again the same stipulation about the height of the house to be erected on this last mentioned lot was also inserted in the deed of sale, but, apparently with a view

to making room for a lane in the rear of the lot, Doctor Ross was allowed to build his house a few feet in advance of the line adopted for the houses of Doctor MacCallum and Doctor Howard.

Doctor Howard having died sometime after the building of his house, James Morgan and Colin Morgan, the defendants in the present case, by deed passed on the 5th February, 1897, purchased from the executors appointed to his estate, that portion of lot No 1228 which he had bought from W. Rhind, together with the stone and brick house thereon erected. They also purchased from the same estate another piece of ground in the rear of the last mentioned property, and fronting on Aylmer street.

The following clause to be found in the deed of sale shows the same special reference to the stipulation which I have given above ; it reads as follows :

“ The present sale of the properties heretofore described, is made, as said properties now exist, “en bloc” and not at a rate per foot, and in their actual present condition, of which the said purchasers are aware, and moreover, is made subject to such conditions so far as regards the property hereinbefore firstly described (to-wit that forming part of lot No 1228), as the said late Robert P. Howard was bound to conform to under his title of said property, as to the height of building and distance from the street, of which title deeds the purchasers have taken communication.”

Six years later, in the month of February, 1903, the defendants, who had pulled down Doctor Howard's house, were engaged in erecting a new building in its place, when they were stopped in their work by being served with an interlocutory writ of injunction, which was taken out as the initiative procedure to the present action. In his petition annexed to the writ of injunction, the plaintiff complained that the defendants were erecting the front of their building in advance of the line of his house on Union avenue, and that they were building a “shop” instead of a “house,” both in violation of the servitude created in favor of his (MacCallum's) property.

1907  
MacCallum  
v.  
Morgan  
&  
Guy.  
Saint-Pierre,  
J.

1907  
—  
MacCallum  
v.  
Morgan  
&  
Guy.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

In the present action, which came out immediately after the pronouncing of the judgment ordering the issuing of the interlocutory injunction, the plaintiff further complains that the defendants have impaired and damaged the foundations of the common wall by cutting grooves or recesses in the stones of said foundations on the side of his property, and that in the performance of that operation they have damaged the house of the plaintiff by causing cracks to break in the wall on the inside and by otherwise spoiling the plastering in several of the rooms.

By his conclusion he prays (1) that by the judgment to be rendered it be declared that the lot of land now occupied by the defendants is burdened with the servitude mentioned above both as to the height of the house to be erected and as to the line to be followed for its frontage; (2) that the defendants be ordered to remove three steel pillars or uprights which were put up in the grooves or recesses cut by them in the stones of the foundation, in such a way as to have them restored to the same condition in which they were before the putting up of the pillars; (3) that the defendants be also ordered to demolish the wall which they have partially erected on a line in advance of the house of the plaintiff, and that they be enjoined to conform to the line indicated by the clause of their deed of purchase, with respect to the front of their building; (4) that the defendants be ordered to desist in their design to construct a "shop" instead of a "house," inasmuch as by the clause of the deed which they have engaged to conform to, they are only permitted to erect a "house" and not a "shop" on the lot of land; (5) that the defendants be condemned to pay to the plaintiff the sum of \$200. 00 by way of damages, for their having diminished the stability of the common wall and also for having otherwise damaged and impaired the house of the plaintiff.

The various grounds of defence opposed both to this action and to the interlocutory injunction may be summarized as follows :

1. There is no evidence to show that the deeds by which

the servitude mentioned above was established, were ever registered, as required by law, and more particularly by the act 44 and 45 Victoria (statutes of 1881 of Quebec), and, in the absence of such proof of registration, the servitude must be pronounced to have lapsed and come to an end.

2. No servitude was ever created by the terms used in the deed wherein the servitude is pretended to have been so created, inasmuch as, at that time, there existed no houses either upon lot No 1228, nor upon lot No 1227, and, for that reason, the stipulation that the purchaser should not build his house at a greater elevation than that to be given to the house or houses to be erected on the adjoining lot, and should not adopt a different line than that selected for the frontage of such house or houses, was impossible of execution, and therefore null and void.

3. If the stipulation in question has any significance at all it meant that the purchaser should build his house on a line with the houses to be erected on lot No 1227, and not with those on lot No 1228, and that, as a question of fact, the defendants, at the time when they were interfered with by the service upon them of the writ of injunction issued in this cause, had conformed to the direction given them by the deed which had created the servitude referred to in the declaration of the plaintiff, and had commenced to build the foundation of their house on a line with the house which Doctor Ross had erected on lot No 1227, which lot had been purchased by Doctor Ross from the plaintiff.

4. The defendants had the right to cut grooves or recesses, as they had done, in the foundation of the common wall, and in cutting such grooves they have violated no law, nor any of their contractual obligations towards the plaintiff.

5. The defendants were in the exercise of their right in erecting the building which they were in process of constructing at the time when the writ of injunction was issued.

6. They have done nothing which might justify the demand for the damages claimed by the plaintiff.

I might observe that the defendants have conformed to that

1907  
—  
MacCallum  
v.  
Morgan  
&  
Guy.  
—  
Saint-Pierre,  
J.



1907  
 —  
 MacCallum  
 v.  
 Morgan  
 &  
 Guy.  
 —  
 Saint-Pierre,  
 J.

At page 496 of the same volume, No 654, the author tells us what should be done when the terms creating the servitude are vague and indefinite. "Si la manière d'user de la servitude était incertaine c'est à celui qui doit la servitude à l'indiquer par l'endroit qui l'incommoder le moins ; et l'on ne doit avoir recours à la justice et aux experts, que dans le cas où le débiteur aurait agi de mauvaise foi dans son indication."

Toullier, vol. 3, page 496, No 654.

I need not explain that in a case such as the present one, the owner of the property to be benefitted is the party who was to give the indications which were needed, and not the party bound to submit to the servitude.

This discussion, however, as to the meaning to be attached to the clause of the deed intended to create the servitude claimed by the plaintiff, is, in my opinion, of but very little importance in the present case. We know as a matter of fact that the servitude in question was actually put into operation, by the manner in which Doctor Howard built his house, and this should at once put an end to all abstract and speculative disquisitions, both as to existence of the servitude, and as to the manner in which it should be used. When the defendants purchased the Howard property, their agreement to submit to the servitude referred to in their deed of purchase, was actually an acceptance of it in the condition in which they then found it to exist, and of the mode in which it was to be used.

"Une fois l'usage et le mode des servitudes déterminés par le titre ou par la possession," says Toullier, "il n'est permis, ni au propriétaire du fonds dominant, ni à celui du fonds servant, de rien innover à l'ancien état des lieux."

"L'un ne peut rien faire qui tende à diminuer l'usage ou l'étendue de la servitude ; l'autre ne peut faire aucun changement qui la rende plus onéreuse."

Toullier, vol. 3, page 449, No 661.

The defendants having found the house of Doctor Howard built in a certain line and to a certain height, cannot now adopt a different line and erect a building of greater height than that

which Doctor Howard had adopted. Both parties must now abide by the state of things which was in existence at the time of the purchase. It is the servitude which was then in use, and in accordance with the mode in which it was used, which by their deed of purchase the defendants have engaged to maintain, and no other.

1907  
 MacCallum  
 v.  
 Morgan  
 &  
 Guy.  
 Saint-Pierre,  
 J.

The third point raised by the defendants is that, when they commenced to build their front wall on a line with Doctor Ross' house, they conformed to the true intent and meaning of the clause which created the servitude, inasmuch as it states that the house to be erected by the purchaser shall be on a line with the houses "on the adjoining lot." The words, "the houses on the adjoining lot," they urge, could but only refer to lot No 1227, and not to the remaining portion of lot No 1228, which, after the sale to Rhind, could not longer be called a lot, but only part of one.

This is mere playing upon words. "A lot of land" may mean a cadastral lot; but in general parlance, it means a parcel of land, whether constituting a full cadastral lot or only a part of such a lot. We must therefore look for something else to guide us. As I read the clause in question, I find it hard to believe that MacCallum, who was not then the owner of the cadastral lot No 1227, which he only acquired later on, should have intended to create a servitude for the benefit of houses to be erected upon a lot of land which he did not then, and might never own. I would rather understand that what he intended to refer to by the word "lot", was the piece of land of which he was then the owner, and which was part of the cadastral lot No 1228.

This last construction becomes manifest when we take into consideration the fact that MacCallum was then about to build a house for himself on this piece of ground.

But there is more to be said.

It is clear that the same explanation which I have given above, whilst discussing the preceding question, should apply here with greater force still. When Howard built his house, he built it on a line with that of MacCallum, and in a way to

1907  
—  
MacCallum  
v.  
Morgan  
&  
Guy.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

benefit that last mentioned house, irrespective of the line, which might be adopted later on by the proprietors of lot No 1227. The special character and extent of the servitude having once been defined by Howard's action, with the approval of MacCallum it cannot now be changed nor modified, either by Howard, or by his "ayants cause", unless it be with the express consent of MacCallum, or of his heirs or legal representatives.

This third reason must therefore be dismissed also.

The fourth point to be examined is whether the construction erected by the defendants which, instead of being a residential house, was made to connect with their main store on St Catherine street, was so erected in violation of the terms of the servitude.

The words used in the deed of sale by MacCallum to Rhind, which deed was the one by which the servitude was created, are the following ones : "The purchaser doth hereby bind and "oblige himself, his heirs and his assigns, not to erect or "build on the said lot of land any house or houses higher "than those to be erected by the said D. C. MacCallum, or "his representatives, on the adjoining lot," etc.

In his declaration, as well as in his petition for the issuing of an injunction, the plaintiff complains of the erection of the building owned, which building he describes as a "shop" whilst the defendants, as he pretends, are only permitted to erect a "house."

In support of this contention, the plaintiffs' counsel, at the hearing of the case, dealt at considerable length upon the fact that Union avenue had been for many years and was still a residential street, and that what was meant when the word "house" was used in the deed referred to above was a "residential house," and no other. In addition to this argument the plaintiff might have used another one, and urge that, as the defendants had found that a residential house had always been built upon Doctor Howard's lot, the defendants, who were his assignees, could not now modify or alter the special character of the servitude and substitute "a shop" to what had been "a residential house."

There can be no doubt that both the above arguments would be conclusive if it were true, as is assumed by the plaintiff, that the clause creating the servitude had special reference to the word "house"; but unfortunately for him, I cannot bring myself to read the close in question as he does.

It is quite possible and is probably true to say, that, at the time when the original deed was passed, and even later on, when the subsequent deeds of conveyance of the same property were agreed to, the parties had it in their minds that only residential houses would be built in that locality. They took this for granted, and did not feel the want to lay any stress upon the particular fact here referred to. This might explain why they did not make it obligatory upon the purchaser to erect a residential house on the lot he was then acquiring, and why the gist of the servitude was not made to bear upon the particular obligation on the part of the purchaser to erect a residential house, but simply upon the limited and circumscribed undertaking that, if the purchaser did in fact erect a house, be that house residential or otherwise, such house should be built on a certain line and should not reach above a certain height. Servitudes are in their nature restrictive of the right of property and for that reason should in every case be construed strictly and in the manner most favorable to the party whose property has been burdened by the stipulation which has created them.

Having to attach a meaning to the word "house," and knowing that the word is susceptible of two meanings, one conveying the idea of a family residence, and the other the broader meaning, almost equivalent or synonymous to the word "building," I would not hesitate, if the servitude claimed by the plaintiff applied to that word, to accept in preference the broader meaning to the narrower one, as being that which would be less onerous to the party burdened with the servitude.

On referring to Stroud's Judicial Dictionary, I find that in a number of legislative enactments passed in England, the word "house" has been defined to mean a dwelling house, and

1907  
 MacCallum  
 v.  
 Morgan  
 &  
 Guy.  
 Saint-Pierre,  
 J.

1907  
 MacCallum  
 v.  
 Morgan  
 &  
 Guy.  
 Saint-Pierre,  
 J.

to include "schools, factories and other buildings," in which persons are employed.

On this point, therefore, I am against the plaintiff, and I hold that there exists no prohibition, in the deed referred to above, by which the defendants might be prevented from using the house erected by them for trading or such like purposes, if they so choose to use it.

The defendants have put in the record a plea "*Puis darrein continuance*," wherein they allege that, since the institution of the action, the plaintiff has agreed and bound himself to erect a building upon the south-eastern part of lot No 1228, to be used as a store, shop or factory, and the front of which is to be on the street line of Union avenue ; and, at *enquête*, they proved that the projected building had actually been erected since the date of the filing of the plea.

I fail to see, however, how the case which is now before me can be affected by this circumstance. The construction here referred to is not on the north-western side of MacCallum's house, but on the south-eastern side of it ; that is to say, on the side of St Catherine street.

Toullier, discussing the various circumstances when a servitude becomes extinct, expresses himself as follows : "*La remise est tacite lorsque celui à qui la servitude est due permet de faire sur le fonds servant certains ouvrages qui en supposent l'anéantissement, parce qu'ils en empêchent l'exercice.*" (See No. 675). At page 522, No 684, he gives an example which is exactly in point here : "*Si entre la maison grevée de la servitude "Altius non tollendi" et celle en faveur de laquelle la servitude était établie, on a construit un édifice plus élevé.*"

And even then, the servitude would only come to an end, upon the construction mentioned by Toullier being erected with the express or tacit consent of the proprietor of the "*fonds dominant*".

If I take as granted the facts alleged in the plea "*Puis darrein continuance*", the building which has since been erected, as already stated, is not on the north-western side ; that is to say, between MacCallum's house and that of the de-

fendants — it is on the south-eastern side, and in a place where such a construction does not appear to be objectionable. The reason urged in the plea "*Puis darrein continuance*" cannot, therefore, affect the present case, and must be rejected.

There are two more questions to be examined. The first one is with regard to the interference of the defendants with the foundations of the common wall; and the second one is about the damages which the defendants are supposed to have caused to the house of the plaintiff.

The charge laid against the defendants, with respect to the foundations of the common wall, is based upon the fact that they took the liberty of cutting in grooves or recesses in the stones which are protruding outside the wall, and which happened to be in the way of the steel uprights or pillars which they were putting up upon a separate and distinct foundation, built by themselves, for the purpose of supporting the roof of their building. I certainly fail to see what wrong the defendants have been guilty of, by doing that which is here reproached to them. The wall in question was a common wall and the defendants, who were joint owners of it, had the undoubted right to use it for their benefit, to the same extent as the plaintiff himself was using it. They could, for instance, cut in recesses for the purpose of introducing beams to support the flooring of their building. Surely if they had the right to do that much, they must also have had the right to cut in some grooves on the outside edge of the stone foundation, to permit of their steel uprights being placed in their proper position upon the cement foundations which had been built alongside.

This part of the plaintiff's conclusions must therefore be dismissed.

I am also of opinion that the claim urged by the plaintiff for damages done to his house cannot be entertained. The shaking of the house, if any did actually take place, was about the time when the cement foundation was being laid. This shaking did not proceed from the cutting of the grooves or recesses referred to above, but from a totally different cause. It was brought on by the driving of piles in the ground

1907

MacCallum  
v.  
Morgan  
&  
Guy.

Saint-Pierre,  
J.

1907  
—  
MacCallum  
v.  
Morgan  
&  
Guy.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

by means of a heavy piece of machinery called a pile driver, but as this operation was necessary and one which the defendants had the right to perform for the purpose of insuring the stability and security of their building, the plaintiff *par reprise d'instance* cannot claim any damage on that account, unless actual negligence or carelessness was proven and this she has failed to do.

It is in evidence that the ground in that particular part of the city is soft and little adapted for building purposes. Piles must be driven to support the beams which have to be laid underneath the foundation of the building which is about to be erected.

It is also in evidence that this operation of driving those piles was carried on with as much care and prudence as was possible, and that if the house of the plaintiff happened to vibrate and to shake, as the result of this operation the fact must be attributed to softness of the ground and not to any fault or act of negligence on the part of the defendants.

In conclusion the judgment of the Court is as follows :

The claim of the plaintiff (now represented by Dame Josephine Guy as plaintiff by *reprise d'instance*) to the servitude mentioned in the deed of sale by Doctor MacCallum to William Rhind, which servitude was perpetuated in the deeds of conveyance which followed this first deed, down to the deed of purchase by the defendants, is declared to be in accord with the terms of said deeds. The plaintiff's contention therefore to the effect that the defendants' building on lot No 1228 should be on a line with his own house and of the same height, is maintained, with costs.

The other conclusions of the plaintiff are dismissed, but without costs.

The costs of the *enquête* are to be equally divided between the plaintiff and the defendants.

*Brosseau, Cholette & Tansey*, for the plaintiff.

*T. P. Butler, K. C.*, for the defendants.

*E. Lafleur, K. C.*, counsel.

## COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 23 mai 1907.

*Présents* :—MATHIEU, PARADIS & DUNLOP, JJ.

## CAVERHILL v. PRÉVOST.

*Courtes prescriptions—Billets promissoires — Interruption de prescription—Paiement de dividende par curateur aux biens.*

JURÉ :—La courte prescription des billets promissoires prévue à l'art. 2260 C. C. est interrompue par le paiement de dividendes que fait le curateur à la cession de biens du prometteur.

Le jugement inscrit en révision qui est confirmé a été rendu par la Cour Supérieure, SIR M. M. TAIT, A. J. C., le 27 décembre 1906.

MATHIEU, J. :—

Le demandeur allègue, dans sa déclaration, que dans les mois de janvier et février 1900, le défendeur fit divers billets promissoires à l'ordre de Caverhill et Kissock, qui, pour valeur reçue, les endossèrent et les remirent au demandeur. Ces billets étaient payables à deux, trois, quatre et cinq mois. Le demandeur allègue, de plus, que le 22 mars 1902, le curateur à la faillite du défendeur a payé un dividende de \$1,072.86, laissant une balance de \$6.808.57, pour laquelle il poursuit, et que, par ce paiement, la prescription des billets a été interrompue.

Le défendeur a inscrit en droit sur cette demande, disant que les faits invoqués par le demandeur ne donnent pas ouverture au droit qu'il réclame ; qu'il appert aux allégués de la déclaration, que, lors de la signification de l'action, la réclamation du demandeur était prescrite ; que le demandeur n'allègue pas que le défendeur ait jamais fait cession judiciaire, ou même volontaire de ses biens et n'allègue pas non plus qui



1907

Caverhill

v.

Prévost.

Mathieu, J.

aurait été nommé curateur à cette prétendue cession, ni quand, comment et par quelle cour ce curateur aurait été nommé.

Le défendeur a aussi fait une autre défense à l'action, par laquelle il plaide prescription.

Le demandeur a produit une réquisition à Hector Prévost de faire cession de ses biens, la déclaration faite et le bilan déposé par Hector Prévost, et la nomination d'Ambrose L. Kent faite par un des juges de cette cour, comme curateur à cette cession de biens. Le demandeur a aussi prouvé le paiement de \$1,072.86 fait par le curateur à Caverhill et Kissock.

Le défendeur prétend que le demandeur n'a pas prouvé que les documents produits se rapportaient à lui, et qu'il n'est pas établi que le nommé Hector Prévost mentionné dans la réquisition de faire cession, la déclaration et le bilan, et la nomination du curateur, soit le défendeur.

Le demandeur a allégué que le curateur à la cession de biens faite par le défendeur avait payé \$1,072.86, acompte sur sa créance. Le défendeur, il est vrai, nie ce paiement, mais il ajoute que, même si ce paiement était prouvé, la créance n'en serait pas moins prescrite. Si le défendeur eût sérieusement prétendu qu'il n'est pas le débiteur des billets, qu'il n'a pas fait cession de ses biens, et que le curateur nommé à cette cession n'a pas payé un acompte sur ces billets, il n'aurait pas besoin de plaider la prescription des billets qui ne le concernaient point. Le défendeur n'a pas voulu transquestionner les témoins qu'on a fait entendre pour produire ces exhibits. D'ailleurs, les exhibits se rapportent à Hector Prévost, et le défendeur est Hector Prévost. Ces exhibits se rapportent donc à la personne du défendeur. Rien ne fait voir qu'il y ait un autre Hector Prévost que le défendeur.

Je considère que la cour de première instance a justement présumé que les exhibits produits ont rapport au défendeur.

Le défendeur dit qu'il n'est pas démontré que le dividende a été payé sur les billets qui font la base de l'action du demandeur.

Nous trouvons que la preuve est suffisante à cet égard.

Le défendeur prétend enfin que le paiement fait par le curateur n'a pas l'effet d'interrompre la prescription.

L'article 2227 C. C. dit que la prescription est interrompue civilement par la reconnaissance que le débiteur fait du droit de celui contre lequel il prescrit.

Le curateur à la cession de biens administre et liquide les biens du débiteur ; il est, en quelque sorte, son mandataire nommé par la justice, à la suggestion des intéressés. Dans la liquidation, le curateur a payé un dividende sur la réclamation du demandeur. Le paiement de ce dividende comporte une reconnaissance que la réclamation elle-même est due. C'est pour cela que les autorités décident que l'admission au passif d'une faillite, et le paiement d'un dividende sont une interruption de la prescription de la créance. Voyez Fuzier-Herman, Code Annoté, art. 2244, No 17 ; *Desmarteau vs Darling* <sup>(1)</sup>, *Carter vs MacLean* <sup>(2)</sup>, *Kent vs Letourneux* <sup>(3)</sup>, *Boulet vs Métayer* <sup>(4)</sup>.

Le jugement est confirmé avec dépens.

*H. A. Hutchins, C. R.*, pour le demandeur.

*Beaudin, Loranger & Saint Germain*, pour le défendeur.

1907  
—  
Caverhill  
v.  
Prévost.  
—  
Mathieu, J.

---

## SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 25th 1907.

*Present* :—ARCHIBALD, J.

DANDURAND v. COFFIN.

*Sale—Conditional sale—Failure of condition—Revendication by seller of the thing sold—Condition precedent.*

**Held** :—The condition in a sale of a thing for a price payable part in cash

---

(1) 15 C. S., 212.

(2) 20 C. S., 395.

(3) 14 B. R., 60.

(4) 23 C. S., 289.

1907

Dandurand  
v.  
Coffin.

Archibald, J.

and part at a future date, that the ownership will remain in the seller until final payment, is a suspensive one, and, failing its realization, the sale is not perfected and is held as inexistent. The seller therefore who revendicates the thing from the buyer, must, as a condition precedent, tender to the latter the part of the price paid cash, and do whatever else may be necessary to put him in the position in which he was before the sale.

ARCHIBALD, J. :—

In this case the plaintiff sues the defendant in revendication of an automobile alleging that on the 31st of May 1906, he delivered it to the defendant for \$1,225.00 of which \$400.00 were paid in cash and two promissory notes were given for the balance; one for \$600.00 to the order of the plaintiff and the other for \$225.00 to the order of one Gadbois, and in addition the defendant hypothecated a certain property belonging to him in the city of Joliette for the security of the payment of the two notes; that the defendant did not pay the two notes, at their maturity, and the plaintiff brings them into Court and deposits them for the defendant, and declares himself ready to discharge the hypothec which the defendant gave upon his property. As to the \$400.00 paid in cash, the plaintiff alleges that he is not bound to restore the same and has the right to keep it in compensation of the diminution in the value of his automobile and also in payment of the use of it which the defendant had from the 31st of May 1906, up to the date of the action 19th of October 1906, which use the plaintiff alleges to be fully worth the sum of \$400.00.

The defendant pleads that he never refused to deliver back the automobile; that the contract between the parties was a conditional sale and the plaintiff had no right to demand the dissolution of it and to get back the possession of the thing sold before having returned to the defendant, or offered to return to him, the sum of \$400.00 paid in cash, as well as before having returned, or offered to return, the two promissory notes given by the defendant in payment of the balance of the price, and also discharged, or offered to discharge, the hypothec given for security of the payment of the

notes, none of which things the plaintiff had done and the action was, therefore premature ; and the defendant, offering and consenting to the resiliation of the contract of sale and the return to the plaintiff of the automobile revendicated by him, upon reimbursing to the defendant the said sum of \$400.00, and returning the said two notes and discharging the said hypothec, concludes for the dismissal of the plaintiff's action with costs.

1907  
Dandurand  
v.  
Coffin.  
Archibald, J.

The sale referred to in the pleadings is found on one of the business letter-heads of the plaintiff and is as follows :

"Montreal, May 31st 1906.

"Jules Coffin, Esq. Joliette, P. Q.

"To

"U. H. Dandurand, Dr.

" To one Rambler Automobile	\$1,225.00
Dr.	
" May 31st by cash on account	400.00
	<hr/>
	\$825.00
" By 4 months note to order of U. H. Dandurand	
" with interest at 6%	\$600.00
" By 4 months note to order of A. E. Gadbois	
" without interest	225.00
	<hr/>
	\$825.00

" It is specially agreed between Mr Coffin and Mr Dandurand that the said Rambler machine is to remain the property of Mr Dandurand until final payment and interest thereon.

" JULES COFFIN,

" U. H. DANDURAND."

The question first to be determined is what is the nature of the contract between the parties. It has been determined over and over again that a vendor may make a contract concerning a movable article which has every element of a sale with the exception of the passing of the property, that is to say that there may be agreement as to a price and as to the

1907  
 —  
 Dandurand  
 v.  
 Coffin.  
 —  
 Archibald, J.

conditions of payment and there may be also a delivery of the property into the hands of the proposed buyer, but the proposed vendor may stipulate that the property shall not pass until the payment of the price ; that is to say that the vendor may reserve what has been called the *jus disponendi*.

This is not precisely similar to another transaction in certain classes of trade known as lease-sales ; these transactions have been very precisely described by Lord Herschell in a case of *Helby vs Matthews* <sup>(1)</sup>, where he says : "The position of the vendor of the goods under a hire-purchase agreement is that of a man who has made an irrevocable offer to sell."

In Benjamin on sales, 5th edition, on page 318, the doctrine is laid down as follows : "Where there is a contract for the sale of specific goods the seller may, by the terms of the contract, reserve the right of disposal of the goods until certain conditions are fulfilled. In such cases, notwithstanding the delivery of the goods to the buyer, the property in the goods does not pass to the buyer until the conditions imposed by the seller are fulfilled". And in a note the word "right of disposal" is explained as follows : "The term "right of disposal" is not the most apt word to employ laying down the general rule with regard to the passing of the property. It is a translation of the words *jus disponendi* used in cases where goods are sold on shipboard. The section appears simply to mean that the seller may retain the property in the goods."

In a case of *Bishop vs Skillito* <sup>(2)</sup>, Judge Bayley said : "If a tradesman sells goods to be paid for on delivery, and his servant by mistake delivers them without receiving the money, he may, after demand and refusal to deliver or pay, bring trover for his goods against the purchaser."

It would appear then that, under the contract between the

---

(1) [1895] A. C., 471.

(2) 2 B. & Ald., 329.

parties in this case, the property in the automobile did not pass from the plaintiff to the defendant. Now, by article 472 of the civil code, sale is defined to be a contract by which one person gives a thing to another for a price in money which the latter obliges himself to pay, which is perfect by the consent alone of the parties, although the thing be not delivered and article 1025 of the code says : "The contract for the alienation of a specific thing makes the purchaser proprietor of the thing by the consent alone of the parties although actual delivery may not have taken place."

The contract between the parties in this case does not meet the definition of sale contained in the two articles of the code just cited, and the arrangement therefore rather appears to be a contract of sale suspended by a condition and to be almost if not entirely equivalent to an irrevocable offer to sell.

Article 1539 of the code provides : " that the seller cannot enter into possession of the thing sold, upon the dissolution of the sale for default in payment of the price, without having reimbursed to the buyer what he has received from him, upon the price, with the costs of all necessary repairs and ameliorations which have augmented the value of the thing up to concurrence with that value." And by article 1540, the buyer is held to restore the thing with its fruits and revenues, if he has received any, or such part of revenues as corresponds to the part of the price remaining unpaid. He is also held :—" towards the seller for all deteriorations of the thing which happened through his fault."

Now, if the contract under consideration is to be treated as a sale which has been set aside for want of payment of the price, then it would seem that the plaintiff could not claim the return of the thing sold, without having first returned the amount of money which he received, the promissory notes which he received, and discharge the hypothec which was given to him. True he would have a right to claim deduction in consequence of the deteriorations, caused to the automobile by the fault of the defendant, and also to have claimed an account of the fruits and revenues which the defendant re-

1907  
—  
Dandurand  
v.  
Coffin.  
—  
Archibald, J.

## SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 31st, 1907.

*Present* :—ARCHIBALD, J.

THE PROTESTANT BOARD OF SCHOOL COMMIS-  
SIONERS OF MONTREAL v. THE CITY OF  
MONTREAL & THE SCHOOL COMMIS-  
SIONERS OF ST JEAN BAPTISTE  
ET AL., INTVT.

*Interpretation of laws—Statutory enactments—Repeal by  
implication.*

**HELD:**—A legislative enactment is not to be held to be repealed by implication, unless such an interpretation be inevitable. When, therefore, it was enacted in a statute that each municipality existing at the time, or which might be established thereafter, should be a municipality for school purposes, etc., an enactment, in a subsequent statute, that the municipalities adjoining a city might be annexed thereto for municipal purposes and thereafter cease to exist, did not mean by implication that such annexation should extinguish the corporate bodies formed for school purposes under the previous statute, but the latter continued to exist notwithstanding.

ARCHIBALD, J. :—

The plaintiff takes an action against the defendant to obtain an account of taxes paid by incorporated bodies, and holding property within municipalities which have lately become annexed to the city of Montreal.

The plaintiff alleging that it has had no accounts of the school taxes from the neutral panel, within the limits of the municipalities of Hochelaga, St Jean Baptiste, St Gabriel, Côte St Louis, St Grégoire le Thaumaturge, Ste Cunégonde, St Edward and also within a certain territory lying east of Ste Cunégonde and annexed to that municipality for the purposes of roman catholic schools.

After the commencement of proceedings, all of these muni-

municipalities intervened in the cause and have pleaded against the plaintiff's action, and the city of Montreal has likewise pleaded.

All of these pleas in substance take the ground that in the annexation of the municipalities to the city of Montreal, with the exception of St Gabriel, the school corporations of these municipalities were left existing distinct organizations and were not affected by the annexation to the city of Montreal of the municipality itself for municipal purposes.

The plaintiff sets up the act 32 Vict. chap. 16th, and alleges that by that act, the city of Montreal was erected into a school municipality and provision was made for the establishment of two boards of School Commissioners therein, the roman catholic board and the protestant board ; that under the provisions of the act, the city of Montreal was obliged to assess for school purposes under three panels : roman catholic, protestant and neutral.

The neutral panel consisted of the taxable immovable property held by incorporated bodies, and the amounts of money collected upon this neutral panel were to be divided between the roman catholic board and the protestant board in proportion to the number of adherents of each faith constituting the population of the city, as shown by the last existing census ; that since the passing of the said acts, the limits of the city of Montreal have been increased by the annexation of divers municipalities, which annexations the plaintiff has accepted for the purposes of school taxation and administration ; that by their annexation the said municipalities became a part of the city of Montreal, and the said city under the terms of the act above cited was obliged to assess the immovable properties in the said neutral panel and to collect the taxes and to divide the same in the proportion above stated ; and the plaintiff alleges that the defendant wholly failed to carry out that obligation.

The plaintiff further states that since the passing of the act, 32 Vict. chap. 16th a certain territory, lying east of St

1907  
 —  
 Protestant  
 Board of  
 School Com-  
 missioners of  
 Montreal  
 v.  
 The City of  
 Montreal  
 &  
 School Com-  
 missioners of  
 St Jean-  
 Baptiste.  
 —  
 Archibald, J.



1907  
 —  
 Protestant  
 Board of  
 School Com-  
 missioners of  
 Montreal  
 v.  
 The City of  
 Montreal  
 &  
 School Com-  
 missioners of  
 St Jean-  
 Baptiste.

Archibald, J.

Cunégonde ward, was detached from the city of Montreal and added to the school municipality of St Cunégonde, for the purposes of roman catholic schools only, thus leaving the defendant under the same obligation as heretofore, in that territory, of paying over to the plaintiff its proportion of the neutral taxes therein.

The plaintiff then alleges that the defendant has failed to carry out its duties under the statute and prays, as above mentioned, that it be ordered to render an account and to pay the *reliquat de compte*.

The questions to be determined are then whether the annexation of the different municipalities surrounding the city of Montreal, to the city, had the effect of bringing them under the terms of the statute 32 Vict., chap. 16th or whether, on the other hand, the educational matters relating to the municipalities remained subject to the laws governing them previous to their annexation to the city.

The 27th section of chap. 16th, 32 Vict., provides, among other things, that the city of Montreal shall make each year an assessment of the immovable properties within the city and that it shall consist of four panels under section 29th, as follows :

First, panel number one shall consist of the real estate belonging exclusively to roman catholic proprietors ; panel number two shall consist of the real estate belonging exclusively to protestants ; panel number three shall consist of the real estate belonging to corporations or incorporated companies, and subject to taxation under this act, or to persons not belonging to the roman catholic or protestant faith, or whose religious faith shall not have been ascertained, or belonging partly or jointly to persons belonging, some to the roman catholic, and others to the protestant religion, or to persons who shall have declared in writing their desire of having their property inscribed on this panel, or to firms and commercial partnerships who shall not have declared through their agent, or one of their members their desire of being placed on the

first or on the second panel, and panel number four shall consist of real estate exempted from taxation.

The neutral panel as administered by the city of Montreal under the census existing, is divided in the proportion of 24.5 to the protestant board and 75.5 to the catholic board, that being the proportion of adherents of each faith in the city.

The proportion existing in the surrounding municipalities is very considerably different and, previous to the annexation of these municipalities to the city of Montreal, the proportion of protestants to catholics was in special cases, 10% to 90% or even less, except in the municipality of St Gabriel where the proportion of protestants was greater than in the city of Montreal, but this municipality has been annexed to the city of Montreal, not only for municipal, but also for school purposes, and is therefore wrongly included in the plaintiff's action.

The proof shows that in no cases of the annexation of the surrounding municipalities to the city, except that of St Gabriel, was there any specific mention of annexation for school purposes, and, in many, if not in all, there was a statement that the annexation was for municipal purposes only.

In all of these cases the previously existing organization continued in the municipalities annexed and the school management and administration was after the annexation as well as before, conducted by the school commissioners as existing and acting previously.

In most cases the educational authorities so continued dealt with the protestant board of the city of Montreal, and paid over to them the proportion determined by the corporative number of persons of the catholic faith and persons of the protestant faith existing in each municipality, or as determined by agreement between the school commissioners of such municipalities and the protestant board of the city of Montreal.

The question now to be considered is whether this procedure was in accordance with law and justice. The principle upon

1907

Protestant  
Board of  
School Com-  
missioners of  
Montreal  
v.  
The City of  
Montreal  
&  
School Com-  
missioners of  
St Jean-  
Baptiste.  
Archibald, J.

1907  
 Protestant  
 Board of  
 School Com-  
 missioners of  
 Montreal  
 v.  
 The City of  
 Montreal  
 &  
 School Com-  
 missioners of  
 St Jean-  
 Baptiste.  
 Archibald, J.

which statutes are to be interpreted is well stated by Maxwell on Statutes, fourth edition, at pages, 32, 122, 193, 199, 244 and 247.

At page 122, the author uses the following language, speaking of presumptions which ought to guide in interpreting statutes, he says : "One of these presumptions is that the legislature does not intend to make any alteration in the law beyond what it explicitly declares, either in express terms or by implication ; or, in other words, beyond the immediate scope and object of the statute. In all general matters beyond, the law remains undisturbed."

At page 247, the author uses the following language : "But repeal by implication is not favoured. A sufficient act ought not to be held to be repealed by implication without some strong reason. It is a reasonable presumption that the legislature did not intend to keep really contradictory enactments in the statute-book, or to effect so important a measure as the repeal of a law, without expressing an intention to do so. Such an interpretation, therefore, is not to be adopted, unless it be inevitable. Any reasonable construction which offers an escape from it is more likely to be in consonance with the real intention."

Adopting these principles for the interpretation of statutes, we have then to consider that, previous to the annexation of these different municipalities to the city of Montreal, their educational matters were governed by statutes, and under such statutes school commissioners existed and administered the educational acts.

Dissentient school trustees also existed, and such school trustees were entitled to receive from the school commissioners of the majority, who had authority to lay and collect taxes, the amounts which by law would come to them, based on the proportion of the persons of one faith to those of the other.

When these municipalities became annexed to the city of Montreal no repeal was made of these existing legislative

acts. Could it then be inferred that in the annexation, even supposing the matter of school administration was not mentioned, that it would be necessarily included? It would be repealing the existing legislation by mere implication, to hold that the old school laws were repealed by the annexation of these municipalities to the city.

I am fully of the opinion that the annexation had no such an effect that the school administration, as governed by previous laws, remained in force and is still in force. This would evidently dispose of the whole of the plaintiff's demand with the exception of that which is contained in paragraph 7th of the declaration and refers to a territory forming part of the city of Montreal at the time of the passage of the act 32 Vict. c. 16, but has since been detached from it and now forms part of the municipality of St Cunégonde for roman catholic purposes.

It would seem plain by the application of the principles above stated that the city of Montreal is obliged, at any rate so far as the protestant panel and the neutral panel are concerned, to administer the protestant and neutral panels in said territory under the act above referred to. But there is no proof in the record, either that any property which would fall into the neutral panel exists in the part of what constituted the city of Montreal, at the date of the statute 32 Vict., chap. 16, which since has been annexed, so far as the Catholic School Commissioners are concerned, to the school administration of Ste Cunégonde, nor is there any proof that the city of Montreal has not administered and accounted to the protestant board for the taxes upon any neutral property which may exist in that territory.

It may also be possibly the case that a small part of what was formerly the city of Montreal, now constitutes a part of the school municipality of St Grégoire le Thaumaturge. But there is also no proof that, if such be the case, the city of Montreal has not administered the neutral panel, if any such exists in that portion of territory.

1907  
—  
Protestant  
Board of  
School Com-  
missioners of  
Montreal  
v.  
The City of  
Montreal  
&  
School Com-  
missioners of  
St Jean-  
Baptiste.  
—  
Archibald, J.

1907  
 Protestant  
 Board of  
 School Com-  
 missioners of  
 Montreal  
 v.  
 The City of  
 Montreal  
 &  
 School Com-  
 missioners of  
 St Jean-  
 Baptiste.

On the whole, I am of opinion that the plaintiff has not established any ground of action against the defendant and the plaintiff's action is consequently dismissed with costs.

The intervenant had, I think, reason to intervene, and the plaintiff has met and answered their interventions, and these interventions must also be maintained and the plaintiff condemned to pay the cost of the intervening parties upon the same.

Archibald, J.

*Greenshields, Greenshields & Languedoc*, for the plaintiff.

*Ethier, Archambault, Lavallée, Damphousse, Jarry & Butler*, for the defendant.

*Lamothe & Trudel*, for School Com. St Jean Baptiste, St Gregoire & St Cunégonde.

*Gouin, Martineau, Lemieux & Brassard*, for School Com. St Louis & St Edouard.

*J. B. Bissonnette*, for School Com. St Henri.

*Cordeau & Cordeau*, for School Com. Hochelaga.

---

## COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 25 janvier 1907.

*Présent* :— LAFONTAINE, J.BEAULIEU, reqt pour *Habeas Corpus* v. LA CITÉ DE  
MONTREAL.

*Droit constitutionnel—Pouvoir législatif — Pouvoirs des législatures provinciales—Institutions municipales—Maintien du bon ordre—Ivrognerie habituelle—Droit criminel—Pouvoir exclusif du parlement du Canada.*

JUGE :—La législature de Québec n'a pas le pouvoir d'ajouter à une loi, passée par le parlement du Canada avant la confédération, qui définit une contravention punissable par une amende de \$20., que "dans les cas d'ivrognerie habituelle et incorrigible", le magistrat pourra condamner le prévenu à un emprisonnement de six mois au moins et d'un an au plus. Cette disposition qui fait de l'ivrognerie en elle-même une offense punissable, est du ressort exclusif du parlement du Canada.

LAFONTAINE, J. :—

L'acte d'incorporation de Montréal, 23 Vict. cap. LXXII, sect. 32, défend le vagabondage, la conduite déréglée, etc, dans les rues de la ville et en fait une contravention punissable par une amende de \$20.00. On retrouve une disposition semblable aux S. R. B. C. cap. CII, sect. 2, reproduite aux S. R. Q. sect. 2783. Elle est incorporée dans la nouvelle charte de Montréal, 62 Vict. LVIII, sect. 493, et la connaissance de la contravention est attribuée, sur dénonciation orale, au recorder de la cité.

Un deuxième paragraphe de cette section se lit comme suit : " Dans les cas d'ivrognerie habituelle et incorrigible, le recorder pourra, à sa discrétion, condamner les délinquants à un emprisonnement de six mois au moins et d'un an au plus."

Le requérant est détenu en prison, d'après le rapport du geôlier, fait en conformité du bref d'*habeas corpus*, en vertu du mandat du recorder, pour avoir été trouvé coupable de vagabondage, etc, la contravention visée dans les lois précitées, et condamné à un emprisonnement de six mois, en vertu du pa-

1907  
 —  
 Beaulieu  
 v.  
 La Cité de  
 Montréal.  
 —  
 Lafontaine,  
 J.

ragraphe que j'ai cité au long de la section 493 de la charte.

Il se plaint de cette condamnation et en invoque la nullité pour le motif qu'elle fait application d'une disposition législative *ultra vires* de la législature de Québec.

Je crois qu'il a raison. La section 92 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, dans l'énumération des pouvoirs des législatures provinciales, leur attribue, au paragraphe 8, celui de faire des lois relatives aux "institutions municipales dans la province". Cette matière comprend la conservation de la paix et le maintien du bon ordre sur tout le territoire, dans les villes, comme les campagnes, la prohibition d'actes qui y sont contraires, l'infliction de pénalités, amendes et emprisonnements, comme sanction aux contraventions, et la modification de toute législation faite pour ces objets. Je ne crois pas qu'elle puisse servir de prétexte à la création d'une offense nouvelle d'une nature différente de celles visées précédemment dans les statuts que j'ai cités.

L'ivrognerie porte sans doute ses victimes à se rendre coupables d'infractions aux lois et notamment à celles pour le maintien de la paix et du bon ordre, mais l'ivrognerie en elle-même et de sa nature, même chez ceux qui en ont pris l'habitude incorrigible, n'est pas une semblable infraction. Le législateur peut, sans doute, en faire une offense pénale, un crime, mais, d'après notre constitution, c'est le parlement du Canada seul, en vertu du pouvoir exclusif qu'il a de légiférer en matière criminelle, qui peut le faire.

Le paragraphe plus haut cité de la section 493 de la charte de Montréal est donc *ultra vires* de la législature de Québec, la condamnation du requérant à six mois d'emprisonnement est cassée, ainsi que le mandat de dépôt (*commitment*,) qui en est l'exécution.

Les conclusions de la requête sont accordées et le requérant est libéré, avec dépens de la contestation contre la cité.

*L. Houle*, pour le requérant.

*Ethier, Archambault, Damphousse, Jarry & Butler*, pour la cité de Montréal.

## SUPERIOR COURT.

QUEBEC, February 8th 1907.

*Present* :—McCORKILL, J.

ODELL v. LAVIGUEUR.

*Evidence—Commencement of proof in writing—A writing that proceeds (émane), from a party—Use of and concurrence in document written by another—Redhibitory action for breach of contractual warranty—Reasonable diligence.*

**HELD** :—10. Three things are necessary to constitute a commencement of written proof (*commencement de preuve par écrit*) : first, a writing ; secondly, the writing must have proceeded (*avoir émané*) from the party against whom it is used ; thirdly, it must make the fact to be proved, probable, (*vraisemblable*).

20. A writing may proceed (*émaner*) from a party, though not in his handwriting, nor signed him, as if he uses it or makes it his own by manifesting his concurrence in its contents. So, where an exchange of horses took place, a certificate of the soundness of his horse, delivered by one of the parties to the other, not written by himself, but by a veterinary surgeon, may be used against him as a commencement of proof in writing that his warranty of the soundness of the horse was part of the bargain.

30. The provisions of art. 1230 C. C. respecting redhibitory actions for breach of warranty apply only to cases of legal warranty. When an exchange of horses took place on the 13th of October a redhibitory action for breach of a contractual warranty, served on the 30th of the same month was brought with reasonable diligence.

McCORKILL, J. :—

This is an action to set aside, and annul an exchange of horses.

The plaintiff, in his declaration, alleges, in effect, that on the 11th October, 1906, the defendant having advertised for sale his mare, known as "Dame Royale", the plaintiff negotiated with him to exchange a horse he had, for her, on condition that the defendant guaranteed she was sound in every respect ; the plaintiff to give to the defendant for the mare



1907  
Odell  
v.  
Lavigneur.  
McCorkill, J.

his horse, \$100.00 in cash, and his promissory note for \$100.00, payable in January 1907 ; it also being understood that the plaintiff was to have the mare examined by his veterinary surgeon, and if she was not as represented by the plaintiff, she was to be returned ; that the mare was delivered to the plaintiff who had her examined by a veterinary surgeon, who pronounced her unsound, and she was returned to the defendant ; that on the 13th of October, the defendant again assured the plaintiff she was free from defects, and referred him to Drs Duchaine and Jolicoeur, of Quebec ; that the defendant produced a certificate of soundness from Dr Duchaine, and relying upon this certificate, and the defendant's guarantee, the plaintiff accepted the mare, and gave in exchange, therefor, his own horse, which he valued at \$175.00, \$100.00 in cash, and his promissory note for \$100.00, payable in January, 1907 ; that shortly afterwards, on the 19th, the mare became very lame, and the plaintiff discovered she was unsound, and upon examination by Dr Hall, a veterinary surgeon, he found her to be suffering from two bone spavins, wind-galls on both hind legs, a bursall enlargement on both hind fetlocks ; that she was over on both front knees, and had badly shaped front feet, which defects were serious, and would cause her to decrease in value from day to day ; that the plaintiff thereupon notified the defendant that the mare was unsound, and requested him to consent to a cancellation of the exchange, and the return of the horses, money, and note, and that the defendant having refused, the plaintiff caused a notarial protest to be served upon the defendant, on the 26th of October ; that the defendant still refused to cancel the exchange, whereupon this suit was brought ; that the plaintiff was induced to make the exchange, because the mare was guaranteed by the defendant to be sound, and because of Dr Duchaine's certificate, that she was sound, which representations were false and untrue, and were so made, for the purpose of inducing the plaintiff to enter into said contract.

The plaintiff renews the tender and offer of the mare to the defendant, and he concludes that the contract be declared null

and void, and set aside ; that the defendant be ordered to take back the mare, and to deliver to the plaintiff his horse, together with \$100.00 in money, and the promissory note for \$100.00, and in default of so doing, that the defendant be condemned to pay to the plaintiff the value of the horse, which he gave to the defendant in exchange of the mare, the sum of \$175.00, the sum of \$100.00 representing the promissory note, and a sum of \$100.00 in cash, handed, as aforesaid, by the plaintiff to the defendant, amounting, in all, to \$375.00, and that the defendant be condemned to pay all costs, which the plaintiff has incurred, owing to the defendant's refusal to cancel the exchange, and the costs of this suit.

1907  
 Odell  
 v.  
 Lavigueur.  
 McCorkill, J.

The defendant contests the action ; admits that the plaintiff and defendant entered into negotiations for exchange of horses ; denies all the other allegations of the declaration, except those relating to the protest, which, he declares, speaks for itself, and his refusal to cancel the exchange, which he persists in, and he further and specially pleads :—

That he absolutely refused to guarantee the mare, and that the plaintiff only consented to the exchange, after he had the mare examined by his own veterinary surgeon ; that the plaintiff, himself, proposed to have the mare examined by Dr Duchaine, veterinary surgeon, and it was only after he had examined, and reported upon her condition, that the plaintiff concluded the exchange ; that the defendant did not deceive the plaintiff, that the plaintiff used the mare for a long time, drove her frequently, and much too fast, which made her lame ; that, if she is lame, she is lame in front, and not behind ; that the action is taken too late, and the defendant prays for the dismissal of the action.

Plaintiff's answer to the plea specially denies the defendant's assertion that he did not guarantee the mare, and persists in the allegations of his declaration.

Upon these pleadings the parties went to trial.

The plaintiff was examined first, without any objection whatever, on the part of the defence, to his evidence relating to the conditions of the exchange, and the alleged guarantee by the defendant of the soundness of the mare.

1907  
 Odell  
 v.  
 Lavigueur.  
 McCorkill, J.

During the examination of another witness, the defendant objected to any proof of the warranty, because the value in question exceeded \$50.00, and because there was not a commencement of proof in writing. Thereupon the plaintiff produced Dr Duchaine's certificate, which reads as follows :—

“ Je, soussigné, certifie avoir examiné une jument sous poil “ bai, âgée de six ans, “ Dame Royale ”, appartenant à M. Lavigueur—Je considère la dite jument saine, les distentions de “ synoviale des pieds de derrière sont dues au manque de “ pansement après un exercice vibrant sur la piste. ”

This certificate was neither written nor signed by the defendant. It declares that the mare is sound ; it had been handed by the defendant to the plaintiff's wife, on the night of the 12th October.

Did this certificate constitute a commencement of proof in writing ?

Neither the plaintiff, nor the defendant, is a dealer in horses. The contract, therefore, which took place between them, was a non-commercial one, and the conditions of exchange could only be proved by a writing containing those conditions, or by verbal testimony, based upon a writing, which shows sufficient connection with this transaction, to warrant the Court in accepting it as a commencement of proof in writing.

The only written papers produced in the case were, a transfer of the certificate of the registration of the mare in the “American Trotting Register” from the defendant to the plaintiff, the certificate of soundness by Dr Duchaine, already referred to, some letters written after the 13th October, and a notarial protest.

The defendant invokes the transfer on the back of the certificate of registration, and maintains it was such a contract as to come within the provisions of article 1234 C. C., and to exclude and bar all verbal testimony, of a nature to vary its terms, or to add to its condition.

The mare in question was a standard bred mare, and was registered in the “American Trotting Register”, under the name of “Dame Royale,” in the name of the breeder—Dr

Jolicœur, to whom the certificate was first given. When Dr Jolicœur sold her to the defendant, he filled in one of the blanks on the back of the certificate, showing that he had sold her to the defendant. When the defendant disposed of her to the plaintiff, he filled in the second blank on the back of the register. This transfer does not contain the consideration or any of the conditions of the contract. It reads as follows :—

“ I have this day *sold* the within-named animal to L. S. Odell, Esq., (P. O.) Quebec, (State) Canada.

(Signed) H. E. LAVIGUEUR.

“ Date October 13th, 1906.”

It is quite evident this transfer was not made, and signed, for the ordinary purposes of witnessing a sale. It surely was not made for the purpose of witnessing the contract between the parties, which was one of exchange and not of sale.

I am of opinion it was signed for the express purpose of enabling the purchaser to have her transferred to his name on the “American Trotting Register.” The proof the plaintiff seeks to make, is not a variation of a contract, within the meaning of article 1234, which the parties agree, was one of exchange. Exchange is a contract by which the parties respectively give to each other one thing for another, C. C. 1596. The rules contained in the title of sales apply equally to exchange, when not inconsistent with any article of the title C. C. 1599.

The transfer on the back of the certificate of registration is not only misleading, but is an incomplete instrument—the evidence offered does not tend to contradict it, but to complete it, and I think the case of *Campbell vs Young* <sup>(1)</sup>, strongly justifies the admission of the evidence adduced by the plaintiff. The holding in that case is as follows :—“ Where a contract is admitted to have been entered into, by the party against whom it is set up, no commencement of proof in writing is necessary, in order to permit of the adduction of

1907  
—  
Odell  
v.  
Lavigueur.  
—  
McCorkill, J.

---

(1) 32 S. C. C., 547.

1907  
—  
Odell  
v.  
Lavigneux.  
—  
McCorkill, J.

" evidence by parol, as to the amount of the consideration or  
" as to the conditions of the contract."

Moreover, the defendant produced a certificate of soundness signed by Dr Duchaine, who, in the defendant's presence, and at his expense, made an examination of the mare, for the express purpose of ascertaining whether or not she was sound. This certificate was handed, by the defendant to the plaintiff's wife for him, as an assurance to the plaintiff that the mare possessed the qualifications necessary to complete the exchange, for it contains the essential conditions of soundness, without which the contract would not have been completed. Should this document be accepted as a commencement of proof, upon which to admit the oral evidence, which was taken under reserve of the defendant's objection ?

The plaintiff previously, on the 11th of October last, had the mare in his possession. He had bought her subject to approval, after examination for soundness by his veterinary surgeon—Dr Brennan—and had returned her to the defendant, after she had been examined, and pronounced unsound. The exchange first negotiated between the parties was at an end. The exchange, which subsequently took place, and which forms the subject of inquiry in this case, was the result of other negotiations.

The evidence of the plaintiff and the defendant is very contradictory, as to what led up to the examination by Dr Duchaine, and the certificate of soundness made, and signed by him, and produced by the plaintiff. The plaintiff says, in effect, that he telephoned the defendant that Dr Brennan had found the mare unsound, and that he had sent her back, whereupon the defendant replied : —" That's all nonsense, " I expected that from Dr Brennan," or something to that effect, and he,—the defendant—said :— "Dr Duchaine, I am " sure, will give a certificate that the mare is perfectly sound " . . . .So I told Mr Lavigneux :—Well, I said, perhaps so ; " but if Dr Duchaine will give a straight certificate that the " mare is sound, and you will guarantee her to be sound, you " can send her over to-morrow. . . .he—the defendant—

"said that she was perfectly sound — that Brennan was wrong—did not know his business."

The defendant, in his deposition, says when the plaintiff telephoned him of the result of Dr Brennan's examination, he replied :—" Je suis bien surpris, monsieur Odell, parce que " c'est la première fois qu'on me parle de ça, mais dans tous les cas si elle ne vous convient pas, on ne sera pas pires amis." The defendant says that on the next day, the plaintiff telephoned him that he had spoken to Dr Jolicœur, the breeder of the mare, and he, in effect, said :—" I have telephoned to Dr Duchaine, and I have asked him to carefully examine the mare ; that I will depend entirely upon him—that I have confidence in him. Will you send the mare to-morrow morning ? I have asked him to give a written certificate, and if Dr Duchaine will recommend the mare, send her over to-day or to-morrow."

The defendant swears positively that it was the plaintiff who suggested, and required, that the mare should be examined by Dr Duchaine.

Dr Duchaine, in his evidence, swears that Mrs Odell, the plaintiff's wife, telephoned him to tell him the mare would be sent down to be examined by him, and asked him to make a thorough examination, and give a written certificate, that if he certified to her soundness, the plaintiff would buy the mare.

Whether the examination, which was made by Dr Duchaine, was at the suggestion of the plaintiff, or the defendant, really does not matter. It was certainly agreed between the parties that the mare should be examined, and if she was sound, the Dr was to give a written certificate. The examination by the Dr and the granting of a certificate by him, is quite consistent with the stories told by both the plaintiff and the defendant. I do not think that the fact that the plaintiff's wife telephoned Dr Duchaine necessarily implied that he was to make an examination for the account and benefit of the plaintiff. It had been understood that the mare was to be examined by him, and the plaintiff was very anxious

1907  
Odell  
v.  
Lavigueur.  
McCorkill, J.

1907  
Odell  
v.  
Lavigneux.  
McCorkill, J.

that he should be very careful, and make a thorough examination, at the same time saying that the proposed exchange would depend upon his guarantee.

The plaintiff was not willing, after Dr Brennan's report, to take the mare upon the defendant's guarantee alone. He says he wanted the guarantee, and the certificate.

I repeat, therefore, that I do not think it was material whether the examination was made upon the plaintiff's or the defendant's suggestion. The defendant drove to Dr Duchaine's office, where the mare was examined by him. The doctor then wrote out the certificate in question, handed it to the defendant, and charged his fee for the examination and certificate to the defendant, in his books. Surely if he had thought at the time his services were rendered to the plaintiff, who is a well-known citizen of Quebec, he would have expected to be paid by him and have charged his fee to the plaintiff accordingly. The defendant handed the certificate to the plaintiff's wife, without any verbal or written reservation whatever. He did not say to her, when he was handing the certificate to her. "It pronounces the mare to be sound, but I take no responsibility in that respect." He simply handed it, without comment. The plaintiff was absent from Quebec at the time—when he returned, finding the certificate to be satisfactory, the bargain was closed, without the defendant in any way excusing himself from the declaration of soundness, which the certificate contained. The plaintiff contends this was an acquiescence on the defendant's part, and a tacit assurance and guarantee to him, the plaintiff, that the mare was in the condition mentioned in the certificate, and that it constitutes, therefore, a commencement of proof in writing, which entitled him to adduce verbal evidence on that point.

There is nothing in our code to indicate what may be considered and accepted as a commencement of proof in writing. We have, therefore, to seek information from the French law. A commencement of proof in writing is defined thus. . . "tout acte par écrit qui est émané de celui qu'il représente et qui rend vraisemblable le fait allégué." Rolland de Villargue Dict. du Dr. Civ., vo. Com. de preuve, 367.

Three things are necessary, therefore, to constitute a commencement of written proof. Firstly :—There must be a writing. Secondly :—The writing must have proceeded (*émané*) from the party against whom it is to be used. Thirdly :—It must render probable (*vraisemblable*) the fact which is sought to be proved. The writing in question was written, and signed, by Dr Duchaine. Did it proceed from the defendant ? It was handed by him to the plaintiff's wife.

" Il se peut qu'un écrit sous seing privé émane d'une personne quoiqu'elle ne l'ait ni signé, ni écrit ."

" Lorsqu'elle est l'auteur des déclarations qu'il contient, ou que, du moins, elle se les est appropriées par son approbation " expresse ou tacite." Brocq, De la Preuve Testimoniale, 161-162.

" La loi ne dit pas, comme Danty et quelques anciens auteurs, " que l'acte privé doit être de la main de celui à qui on l'oppose ; il se borne à dire qu'il doit en être émané ; ce qui est différent. Car il y a des actes qui ne sont pas de la main de celui auquel on les oppose, et qui cependant en sont émanés." Rolland de Villargue, 368, No 11.

If the defendant had no intention of acquiescing in the declaration, contained in Dr Duchaine's certificate, and of leading the plaintiff into the belief that he fully concurred in that declaration, and would be bound by it, he should have said so, when he handed it over to the plaintiff's wife, or before the bargain was closed.

" . . . Ils doivent donc refuser leur concours ou faire des réserves. Leur silence témoigne contre eux." Laurent 19-494.

Bouvier, in his law dictionary, defines acquiescence : " A silent appearance of consent. Failure to make any objections."

In Rolland de Villargue, Verbo Acquiescement, No 25, we find the following :—"On peut acquiescer sur toutes choses dont on est maître, et dont l'aliénation n'est pas contraire à l'ordre public. Ainsi, en règle générale, toute matière est susceptible d'acquiescement."

" L'acquiescement peut se faire d'une manière expresse ou " tacite." No 35.

1907  
Odell  
v.  
Lavigueur.  
McCorkill, J.



1907  
 Odell  
 v.  
 Lavigneur.  
 McCorkill, J.

“ Acquiescement tacite. Il résulte de tous les faits qui supposent une adhésion (au jugement ou) à la demande qui en est l’objet.” No 42.

I think, therefore, that this certificate must be held to have been given by the defendant to the plaintiff (*qui est émané de celui contre lequel une demande est formée*), and that it is as effective, as though it had been written, and signed, by himself, so far as its contents are concerned.

The next question to be considered is, whether this certificate renders probable (*vraisemblable*) the fact alleged by the plaintiff, namely, that the defendant guaranteed the mare to be sound.

“ . . . pour qu’un écrit fasse commencement de preuve, c’est qu’il rende vraisemblable le fait allégué.”

“ La vraisemblance est un aperçu de l’esprit qui nous porte à penser qu’une chose à tout au moins l’apparence du vrai. Elle est produite par un ensemble de causes différentes, souvent imperceptibles ; en sorte qu’une chose peut être vraisemblable aux yeux de tel autre. Toull. 8, 293, et 9, 65.”

“ Il n’est pas nécessaire, pour former un commencement de preuve par écrit, que l’écrit présenté comme tel parle précisément du fait qu’il s’agit de prouver ; pourvu que l’on puisse arriver à la connaissance de ce fait par une conséquence certaine de l’écrit.”

“ Car, ainsi qu’on le verra, les commencements de preuve ne doivent fournir que des présomptions ; et les présomptions ne sont autre chose que des conséquences qu’on tire d’un fait connu à un fait inconnu. Les faits connus et établis par les commencements de preuve sont les prémisses ; la vraisemblance ou la fausseté du fait inconnu et qui est allégué, en est la conséquence. En un mot, connexité ou liaison nécessaire et indispensable entre le fait connu et le fait inconnu dont on cherche la preuve ; voilà tout ce qui est nécessaire pour former une preuve complète.”

“ Le nombre en est nécessairement indéfini, puisque la loi admet tous ceux qui peuvent rendre vraisemblable le fait allégué.” 2, Rolland de Villargue, 369, Nos 18-19-20-22. See also Brocq, pages 167-8.

Although the certificate is not in the handwriting, and does not bear the signature of the defendant, it was produced by him. It passed from him to the plaintiff, and it relates to the very question which is an issue in this case.

I am of opinion, therefore, that it possesses the elements necessary to constitute a commencement of proof in writing in this case.

(I may here mention that the contract of exchange was completed the day after the defendant handed Dr Duchaine's certificate to Mrs Odell, and that a few days after the exchange, the mare became lame in front).

After a very careful examination of the written and oral evidence adduced, I am of opinion that "the preponderance of evidence, written and oral, is clearly in favor of the plaintiff".

The plaintiff was paying a very high price for a horse. No one is willing to pay for pedigree alone; the very best bred horse in the world would be of no value as a driver, unless it had good legs, and good feet; and the admission which the defendant himself made, that the plaintiff insisted that he must have a sound horse, clearly shows that he wanted every guarantee more particularly, after his own veterinary surgeon, Dr Brennan, had reported the mare to be unsound.

It is quite clear that the defendant believed his mare to be sound—it is also equally clear that Dr Duchaine believed she was sound. Common sense would tell us in a case of that kind, the plaintiff would be more than ordinarily cautious, and I think that, taking the evidence of the plaintiff and the defendant, the handing of the certificate by the defendant to Mrs Odell, without any repudiation or modification of its contents; the fact that the defendant never repudiated the plaintiff's assertion in his letter of the 22nd October, and in the notarial protest, that the defendant had guaranteed the horse, warrants the Court in coming to the conclusion that the defendant did guarantee her to be sound.

This brings me to a consideration of what was meant by an

1907  
Odell  
v.  
Lavigneur.  
McCorkill, J.

1907  
 Odell  
 v.  
 Lavigneux.  
 McCorkill, J.

express warranty, and whether or not the plaintiff brought his action within a reasonable time.

There is a marked distinction between a legal and an express warranty, or *garantie de fait*, as it is known in the French law. This being an express warranty, the articles of the C. C. 1530, and others, do not apply.

Troplong, Vente, says:—"Mais si la garantie peut être diminuée, rien n'empêche qu'elle ne soit augmentée et rendue plus sévère. Ainsi, quoique le vendeur ne soit pas tenu des vices apparents, une stipulation expresse pourra l'y soumettre.

"Ainsi encore, quoique le vendeur ne doive pas de garantie pour les vices cachés qui ne sont pas assez graves pour entrer dans la classe des cas rédhibitoires, il en deviendra responsable s'il a vendu la chose comme saine et nette. Cette sorte de garantie est celle qu'on appelle garantie de fait. Elle est ainsi nommée parce qu'elle n'est pas due de droit, et qu'il faut le fait des parties pour l'introduire dans la vente. Quand le vendeur s'y est engagé, il est tenu des vices de la chose, quand même il les aurait ignorés." Trop. 2. Vente, No 561. The defendant therefore guaranteed the mare *saine et nette*.

The defendant, in the last allegation of his plea, alleges that the action is taken too late. The exchange took place on the 13th of October, the action was instituted and served on the 30th. I do not think that in a case of express warranty, where the defect relates to spavins, contracted feet, and other such defects, that seventeen days is an unreasonable time.

It must not be forgotten that this is not a legal warranty that the plaintiff invokes—it is an express warranty. Art. 1530 C. C. therefore, does not apply. The law does not limit the time within which an action to set aside such an exchange shall be taken, nor does the custom of the country do so either. It is left entirely to the Court to judge whether the plaintiff has proceeded with *reasonable diligence*, or has, by delay, abandoned his right of complaint, and accepted the actual conditions. What would be *reasonable diligence* in one case might

not be so in another. I think the plaintiff was reasonably diligent.

*The remainder of the judgment deals with the question of fact as to the soundness of the mare, and the conclusion arrived at is a reference to experts.*

1907  
—  
Odell  
v.  
Lavigueur.  
—  
McCorkill, J.

(Editor's note)

*Davidson & Desrivieres*, for the plaintiff.

*Tuschereau, Roy, Cannon & Parent*, for the defendant,

---

### SUPERIOR COURT.

QUEBEC, March 7th 1907.

*Present* :— McCORKILL, J.

AWED v. GIMAILL

*Procedure—Remedies against judgments—Judgments by default—Petition in revision.*

**HELD** :—A petition for the revision of a judgment by default under art.

1175 C. C. P. lies in favor of a defendant who has not been summoned in any one of the ways provided by law generally, and is not restricted to cases where a defendant is ordered to appear by advertisement in newspapers under art. 136 C. C. P.

McCORKILL, J. :—

This is a proceeding upon an inscription in law to dismiss a petition in revision of a judgment, made under the provisions of article 1175.

The petitioner, the defendant, alleges that he was sued for \$746.50 ; that he was never served personally, or at his true domicile, or at his ordinary and actual residence, nor at his place of business ; that on the 3rd of January, 1907, he learned from the newspapers, and certain persons, that the action had been taken ; that he intended to contest the action, and immediately notified his attorney, who informed him that

1907  
 —  
 Awed  
 v.  
 Gimaill.  
 —  
 McCorkill, J.

judgment could not be taken until he had been regularly served, and he thereupon retained counsel to defend him ; that it appears from the return of service that the action was served on the 19th of January last, and was only returned into Court on the 29th of January, more than six days after the alleged service thereof ; that notice of the return of the action appears to have been served on the 28th of January, although the notice itself was dated the 30th of January, and declared the action had been returned on the 29th of January ; that neither the writ nor the notice were ever served upon the defendant personally, or at his domicile, or ordinary and actual residence, or his place of business ; that he first learned of the judgment in this case from his attorney, Mr Galipeault ; that he has a good defence.

Then follow allegations setting forth a defence to the action, and the petitioner concludes that he be permitted to contest the plaintiff's action ; that the return of the same into Court be declared to be illegal, null and void ; that the judgment rendered against him, by default, be cancelled and annulled, and other conclusions relating to the merits of the plaintiff's demand.

The plaintiff objects to the filing of this petition and plea, for the following reasons :

Because it appears by the bailiff's return that the petitioner was served at his residence, speaking to, and leaving a copy of the writ and declaration with a reasonable person—*personne raisonnable*.

Because a petition in revision, such as that presented by the petitioner, can only be made when the service is effected in accordance with article 136 of the code of procedure, and in no other case. And he prays for the dismissal of the petition with costs.

The plaintiff therefore contends that inasmuch as the bailiff's return of service of the writ and declaration shows that the defendant-petitioner was served at his place of residence, speaking to a reasonable person, he cannot petition for the revision of the judgment under the provisions of article 1175 of

the code of procedure. His contention is, that such a petition can be presented only when the defendant has been called by a notice in the newspaper, as provided by C. P. 136, and that the petitioner should have proceeded under the provision of article 1163.

1907  
—  
Awed.  
v.  
Gimail.  
—  
McCorkill, J.

Article 1175 says: "Whenever the defendant has not been served personally, or at his real domicile, or ordinary and actual place of residence, or of business, he may apply by petition, within a year and a day, for a revision of any judgment rendered against him by default."

Article 1163 says: "Any defendant, condemned by default to appear or to plead, may, if he was prevented from filing his defence by surprise, fraud, or any other cause considered sufficient by the judge, obtain relief from the judgment by means of an opposition." This article, therefore, contemplates that a service of the action has been made, and for one or more of these reasons, or other reasons deemed sufficient to the judge, he may be permitted to proceed against the judgment by an opposition.

On the other hand, C. P. 1175 provides that when the defendant has not been legally served in any of the ways mentioned in that article, that is, either personally, or at his real domicile, or at his ordinary and actual place of residence, or of business, and a judgment has been obtained against him by default, he may demand to be permitted to proceed against this judgment by a petition in revision.

That is exactly what the defendant seeks to do in this case. He alleges (and he supports this by his affidavit) that he was not served in any of the ways mentioned in the petition.

Article 483 of the old code of procedure says: "The defendant may apply by petition within a year and a day for the revision of any judgment rendered against him, by default, in the following cases: (1) In all cases of simple attachment, or attachment by garnishment, when the service has been effected under the provisions of article 68 (that is, by publication in the newspapers in the case of an absentee defendant). (2) Whenever he has not been served personally,

1907  
 —  
 Awed  
 v.  
 Gimail.  
 —  
 McCorkill, J.

“ or at his real domicile, or ordinary or actually place of residence.”

Article 1175 says: “Whenever the defendant has not been served personally, or at his real domicile, or ordinary or actual place of residence, or of business, he may apply, by petition, within a year and a day, for the revision of any judgment rendered against him by default.”

Article 1175 of the present code, therefore, corresponds with article 483 of the old code.

A very interesting judgment was rendered by the Supreme Court in the case of *Dansereau & Turcotte* <sup>(1)</sup>, which is identical with the one now under discussion. In that case, the defendant, against whom a judgment by default was rendered, sought, by petition, under article 483 of the old code, to have the judgment set aside, on the ground that he had never been served with the writ personally, or at his actual domicile or place of residence. The bailiff's return on the writ showed that he had been served at his place of residence. In this case the defendant appears to have been served at his residence. Turcotte denied such service, and the Supreme Court held that the judgment was an absolute nullity for want of service, and sustained the appeal. The right to proceed by petition in revision had not been questioned by any of the judgments—the appeal was really upon other grounds.

The inscription in law, therefore, is dismissed, with costs.

*Lavergne & Taschereau*, for the plaintiff.

*Choquette, Galipeault & Francœur*, for the defendant.

---

(1) 27 S. C. C., 583.

## COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 25 avril 1907.

*Présents*:—MATHIEU, ROBIDOUX & HUTCHINSON, JJ.BRAY ES-QUAL V. LA CITÉ DE MONTRÉAL  
& GASCON.*Procédure—Révision des jugements—Action personnelle et action en garantie simple—Intervention et contestation par le garant—Dépôt.*

JUGÉ :—Le demandeur débouté d'une action personnelle dans laquelle la défenderesse, tout en contestant, avait appelé un garant qui était intervenu et avait également contesté la demande, peut valablement inscrire en révision du jugement sans donner avis au garant et n'est tenu de faire qu'un seul dépôt.

MATHIEU, J. :—

Le 19 juin 1906, la demanderesse, en sa qualité de tutrice à George Leroux, son fils mineur, âgé de dix-neuf ans, a poursuivi la défenderesse lui réclamant la somme de \$1,999.00, comme dommages à lui causés par la faute de la défenderesse, qui n'aurait pas entretenu ou fait entretenir, en bon ordre, le trottoir en face du numéro 3667 de la rue Notre-Dame, en la cité de Montréal, sur lequel le dit George Leroux aurait fait une chute le 3 janvier 1906, lui causant les dommages qu'elle réclame.

La défenderesse a fait une exception dilatoire, alléguant que Joseph H. Gascon, marchand, de la cité de Montréal, qui occupe à titre de propriétaire la maison portant le numéro 3667 de la rue Notre-Dame, était obligé à l'entretien de ce trottoir, et que, s'il ne l'a pas entretenu, comme il le devait, et que l'accident, dont la demanderesse se plaint, soit dû à ce défaut d'entretien, c'est Gascon qui en est responsable, et demandant que les procédures soient suspendues jusqu'à ce qu'elle ait appelé Gascon en garantie.

Cette exception dilatoire fut maintenue le 4 septembre 1906.



1907  
—  
Bray  
v.  
La Cité de  
Montréal  
&  
Gascon.  
—  
Mathieu, J.

Le 8 du même mois, la cité de Montréal poursuivit Gascon en garantie, demandant qu'il fut tenu d'intervenir dans l'action de la demanderesse principale pour la contester et la faire cesser, et à ce qu'il fut tenu d'indemniser la demanderesse en garantie de toute condamnation qui pourrait être prononcée contre elle, en capital et en dépens, tant en demandant qu'en défendant, sur l'action principale, et condamné aux dépens de l'action en garantie.

Le 15 novembre dernier, Gascon intervint sur la demande principale et la contesta.

Le 19 novembre dernier, la cité de Montréal contesta aussi la demande principale.

Le 9 janvier dernier, la demanderesse principale inscrivit la cause pour enquête et audition, tant sur la défense de la cité que sur l'intervention de Gascon.

Le 2 avril, courant, la Cour Supérieure, à Montréal, par un seul et même jugement, a maintenu la défense de la cité ainsi que l'intervention de Gascon, et a renvoyé la demande de la demanderesse principale avec dépens en faveur de la cité, mais sans frais sur l'intervention, vu que la cour n'a pas trouvé juste de condamner la demanderesse à payer les frais de deux défenses.

Le 9 avril courant, la demanderesse principale a inscrit en révision de ce jugement, renvoyant sa demande, et n'a donné avis de cette inscription en révision qu'aux procureurs de la cité, déclarant en même temps qu'elle réduisait sa demande à \$399.00, et elle a fait un dépôt de \$50.00.

Le 22 avril, la cité de Montréal, défenderesse principale et demanderesse en garantie, a présenté à cette cour une motion, alléguant que, par son intervention, Gascon est devenu partie en cause, et que, par le jugement du 2 courant, son intervention a été maintenue ; que la demanderesse principale ne pouvait inscrire en révision contre la défenderesse principale seulement, sans inscrire, en même temps, contre l'intervenant, et elle demande que l'inscription en révision, faite par la demanderesse principale, soit déclarée irrégulière et rejetée.

La demanderesse principale, en cour de première instance, n'a dirigé sa demande que contre la cité ; elle n'a rien deman-

dé à l'intervenant, que la cité a poursuivi comme son garant. Ce garant est intervenu en exécution de son obligation de garantir, et il a plaidé à la demande principale pour aider la cité à faire renvoyer la demande qui était dirigée contre elle, et dont l'effet ultérieur devait peser sur le défendeur en garantie. C'est le cas de la garantie simple, et la cité ne pouvait être mise hors de cause, puisqu'elle est la principale obligée.

1907  
—  
Bray  
v.  
La Cité de  
Montréal  
&  
Gascon.  
—  
Mathieu, J.

Comme la demanderesse principale a dirigé sa demande en cour de première instance, contre la cité seulement, elle inscrit de même en révision contre la cité seulement ; et si la cité a besoin de Gascon pour l'aider à contester l'appel en révision ou pour le faire condamner comme garant, il me semble que c'est à elle à faire les procédures nécessaires pour mettre Gascon en cause devant cette cour.

Dans une cause de *Castonguay vs Savoie & Savoie*, demandeur en garantie & *La Fonderie de Plessisville* <sup>(1)</sup>, défenderesse en garantie, la Cour de Révision, à Québec, CASAULT, J. en C., CARON, J. et ANDREWS, J., a, le 29 octobre 1900, jugé que la mise en cause de la défenderesse en garantie n'est pas requise dans l'inscription en révision du jugement décidant du sort de la demanderesse principale. Comme dans la cause actuelle, l'inscription en révision dans la cause de *Castonguay* avait été faite par le demandeur ; et le défendeur, comme dans la cause actuelle, avait, par motion, demandé le rejet de l'inscription en révision, vu le défaut du demandeur de mettre en cause, en révision, la défenderesse en garantie, qui avait plaidé à l'action principale, quoique le défendeur eût lui-même plaidé. Les faits de cette cause de *Castonguay* sont absolument semblables à ceux de la présente cause.

Je suis d'opinion de renvoyer la motion de la défenderesse principale avec dépens.

*Beaudin, Loranger & Saint Germain*, pour la demanderesse.

*Ethier, Archambault, Lavallée, Damphousse, Butler & Jarry*, pour la défenderesse.

---

(1) 3 R. P., 398.

## COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 8 mai 1907.

*Présent :—*LANGELIER, JUGE EN CHEF SUPPLÉANT.DALLAIRE v. LA CITÉ DE QUÉBEC & LE PROCUREUR  
GÉNÉRAL DE LA PROVINCE DE QUÉBEC.*Droit constitutionnel—Pouvoir législatif—Matière de droit  
criminel—Compétence des tribunaux.*

JUGÉ :—1o Lorsque le parlement du Canada a déclaré un acte criminel, a réglé la procédure à suivre pour le faire punir, et déterminé le tribunal qui aura juridiction pour en connaître, une législature locale n'a pas le droit de faire une loi pour punir le même acte et pour déterminer le tribunal qui en prendra connaissance, ainsi que la procédure à suivre pour le faire punir.

2o La cour du recorder de Québec ne peut prendre connaissance d'une infraction au code criminel lorsque ce code donne juridiction pour en connaître à deux juges de paix. (1)

LANGELIER, A. J. C. :—

Le requérant demande l'émission d'un bref de prohibition défendant à la cour du recorder de la cité de Québec de procéder dans une cause de la cité de Québec contre lui, et il a mis en cause le procureur général de la province de Québec, parce qu'il prétend que la loi en vertu de laquelle la cour du recorder voulait procéder contre lui, et qui a été passée par la législature de Québec, est inconstitutionnelle.

Les défenderesses déclarent s'en rapporter à justice.

Sur la plainte de sa femme, le requérant a été arrêté en vertu d'un mandat émis par le recorder de la cité de Québec l'accusant d'être "une personne débauchée, désœuvrée et déréglée, en ce qu'étant capable de se pourvoir et de pourvoir sa

---

(1) Ce sommaire n'est pas de la rédaction, il a été fait par l'hon. SIR F. LANGELIER, A. J. C.

(Note de la rédaction).

“ famille par son travail, il avait illégalement et volontairement négligé de le faire, savoir de soutenir Marie Robitaille, son épouse et sa famille. ”

Le mandat du recorder ordonnait d'arrêter le requérant et de le conduire devant le recorder ou devant la cour du recorder de la cité de Québec.

Le requérant a plaidé non coupable, et il a décliné la juridiction de la cour du recorder.

Cette cause soulève une question constitutionnelle très importante. Le délit dont le requérant était accusé, et pour lequel la cour du recorder entendait lui faire son procès, en est un reconnu et puni par le code criminel (art. 207b) qui était en vigueur lorsqu'il a été arrêté et qu'on a commencé à lui faire son procès devant la cour du recorder.

Le même code criminel (art. 208) édicte que toute personne coupable du délit en question peut être poursuivie par procédure sommaire devant deux juges de paix, mais il ne donne point juridiction à la cour du recorder pour prendre connaissance de l'infraction dont le requérant est accusé.

Le requérant a soutenu que le statut passé par la législature de Québec, et en vertu duquel on paraît avoir voulu procéder contre lui, est inconstitutionnel. Il a raison, je crois. Par la section 91 de l'Acte de l'Amérique du Nord, le parlement seul a juridiction en matière de droit criminel. Les législatures locales peuvent bien édicter des peines contre ceux qui violent des lois qu'elles ont faites dans les limites de leur juridiction, mais elles n'ont pas le droit de faire des lois criminelles, c'est-à-dire, des lois qui déclarent qu'un certain acte est criminel, et qui prescrivent la manière dont ils doivent être punis.

Les défenseurs ont soutenu que la disposition statutaire dont il s'agit n'en est pas une de droit criminel, mais que c'est une simple loi de police. Or, il a été décidé plusieurs fois, mais entre autre, par le Conseil Privé dans la cause de *Hodge vs La Reine*, que les législatures locales ont le droit de faire des lois de police, parce que cela rentre dans le pouvoir qui leur est donné de faire des lois sur les affaires municipales et locales.

1907

Dallaire

v.

La Cité de  
Québec

&amp;

Le Procureur  
Général de la  
Province de  
Québec.

Langelier,

A. J. C.

1907  
 —  
 Dallaire  
 v.  
 La Cité de  
 Québec  
 &  
 Le Procureur  
 Général de la  
 Province de  
 Québec.  
 —  
 Langelier,  
 A. J. C.

Je ne puis pas admettre que la loi dont il s'agit est une loi de police au sens où ce mot a été interprété par le Conseil Privé et par d'autres tribunaux. Ce n'est pas une loi qui a pour objet de maintenir le bon ordre dans la cité de Québec, mais c'est une loi d'un caractère général, et qui déclare criminels tous les actes qui tombent sous l'appellation de *vagrancy*. C'est donc une véritable loi criminelle, et par conséquent c'est une loi du ressort exclusif du parlement fédéral.

S'il y avait du doute sur la question, ce doute devrait s'interpréter en faveur de la juridiction du parlement fédéral, car on sait qu'à la différence de la constitution des Etats Unis, qui donne aux législatures d'états tous les pouvoirs qui ne sont pas expressément conférés au congrès, notre constitution réserve au parlement du Canada tous les pouvoirs qui ne sont pas expressément donnés aux législatures locales.

La législature de Québec n'avait donc pas le droit de faire des lois déclarant criminels tous les actes de *vagrancy* qui étaient déjà déclarés tels par un article du code criminel.

Mais s'il n'y avait que cela à reprocher à la procédure de la cour du recorder, le requérant ne serait guère plus avancé, car le code criminel s'exprime de la même manière que le statut de la législature locale. Il importerait donc peu que la cour du recorder ait voulu lui faire son procès pour un délit créé par le code criminel ou pour un délit établi par la législature de Québec, si cette cour avait droit d'en prendre connaissance.

Le code criminel donne-t-il juridiction à la cour du recorder pour prendre connaissance d'une contravention au *vagrant act* ?

Voilà la seule question que j'ai à décider. Comme je l'ai dit, il y a quelques instants, l'art. 208 du code criminel indique quelle est la cour qui a juridiction pour en connaître, et prescrit la procédure à suivre devant cette cour. Il donne juridiction à deux juges de paix, mais il ne parle pas de la cour du recorder. Sans doute, le recorder, comme recorder, a la juridiction de deux juges de paix, et si c'était lui qui eût commencé à faire le procès du requérant, il aurait certainement juridiction

pour le continuer. Mais, ce n'est pas devant lui que le procès était en voie de se faire, c'est devant la cour du recorder. C'est le recorder qui a signé le mandat d'arrestation, mais par ce mandat il est ordonné d'amener le requérant devant le recorder lui-même ou devant la cour du recorder. C'est devant la cour du recorder qu'il a été amené et c'est cette cour qui avait commencé à lui faire son procès. Comme cette cour n'a reçu aucune juridiction par le code criminel pour prendre connaissance d'un délit comme celui dont le requérant est accusé, elle n'a pas le droit de lui faire son procès, car elle constitue un tribunal absolument distinct du recorder lui-même, et cela même lorsqu'elle est tenue par le recorder, à plus forte raison lorsqu'elle est tenue par deux membres du conseil municipal, comme la loi le permet.

Je maintiens donc la demande du requérant, et j'ordonne l'émission d'un bref de prohibition péremptoire pour faire défense à la cour du recorder de la cité de Québec de procéder davantage à faire le procès du requérant.

*Apollinaire Corriveau, C. R.*, pour le requérant.

*Amédée Robitaille, C. R.*, pour les intimés.

1907  
Dallaire  
v.  
La Cité de  
Québec  
&  
Le Procureur  
Général de la  
Province de  
Québec.  
Langelier,  
A. J. C.

## COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 3 juin 1907.

*Présent* :—LEMIEUX, J.

FURNESS, WITHY & CO, LIMITED ET AL. v THE  
GREAT NORTHERN RAILWAY COMPANY.

*Procédure—Action conjointe—Parties qui contractent conjointement avec un tiers mais chacune pour soi—Recouvrement de dommages—Irrégularité qui doit être invoquée par plaidoyer préliminaire—Acquiescement—Inexécution d'obligations contractuelles—Cas fortuit.*

*Jugé* :—1o. Deux compagnies de navigation qui conviennent avec une compagnie de chemin de fer de fournir des navires pour un service régulier entre deux ports, sous la condition d'obligations réciproques,

1907  
 —  
 Furness,  
 Withy  
 &  
 Co. Ltd  
 v.  
 The Great  
 Northern  
 Railway Co.  
 —  
 Lemieux, J.

peuvent s'unir pour réclamer, dans une même action, des sommes différentes, exigibles par chacune d'elles de la compagnie de chemin de fer pour inexécution de ses obligations.

Du reste, c'est par exception préliminaire que celle-ci doit se prévaloir de l'irrégularité de cette action, si elle existe ; en procédant à l'instruction sans se plaindre, elle est censée y acquiescer et n'est pas admise à l'invoquer à l'audition au mérite.

20. Une compagnie de chemin de fer qui s'engage à fournir des cargaisons complètes pour le chargement de navires et à suppléer le fret représentant la quantité qui peut manquer, est relevé de son obligation pour cause de cas fortuit, lorsqu'un pont formant partie de sa ligne est détruit par un incendie de forêt, de façon qu'elle se trouve dans l'impossibilité de faire le transport des cargaisons à fournir.

LEMIEUX, J. :—

L'action réclame \$3,992 pour dommages résultant de l'inexécution par la défenderesse, d'un contrat intervenu à Londres, Angleterre, le 19 avril 1902, entre les parties en cette cause, savoir, la Furness, Withy Co. et la Manchester Liners Co., compagnies anglaises, d'une part, et la Great Northern Railway Company of Canada, ayant son principal bureau d'affaires en la cité de Québec, d'autre part.

Les principales stipulations du contrat qui est la base de l'action et qui doivent servir à déterminer les droits respectifs des parties sont les clauses 1 et 4.

La clause 1<sup>ère</sup> énonce que les demanderesses s'engagent à fournir, durant la saison de navigation, à savoir du 1<sup>er</sup> mai jusqu'au 25 novembre, deux steamers pour naviguer (*to trade*) régulièrement entre Québec et Manchester, en Angleterre, depuis 1902 à 1907 inclusivement, chaque partie au contrat ayant la faculté de le terminer à la fin de chaque saison, en par elle en donnant avis le 1<sup>er</sup> novembre de chaque année.

Le clause 4 se lit comme suit :—

" The said Railway Company will, *if called upon to do so*,  
 " provide full outward cargoes from Quebec to Manchester,  
 " the steamers' proportion of through rate to Manchester to  
 " be based on, but not to be less than the current rates from  
 " Montreal on all classes of traffic, and the said current rates  
 " shall be determined by agreement between the representati-

"ves of the parties hereto, weekly or daily, as may be decided  
 "between the said representatives, it being understood that  
 "both parties hereto shall use their utmost exertions to obtain  
 "said cargoes at the highest freights; and the said railway  
 "company hereby agrees to pay for any unfilled space on any  
 "steamers on the basis of the average rate of the steamers'  
 "manifest from Quebec."

1907  
 —  
 Furness,  
 Withy  
 &  
 Co. Ltd  
 v.  
 The Great  
 Northern  
 Railway Co.  
 —  
 Lemieux, J.

Comme on le voit, la compagnie du Great Northern Railway s'engageait :—

1. A payer aux compagnies demanderesses, sur la cargaison de l'aller des vaisseaux, de Québec à Manchester, les taux de fret de Montréal, ou qui pouvaient être obtenus à Montréal.

2. Que ces taux courants de fret devaient être déterminés par convention entre les représentants des compagnies, hebdomadairement ou journallement, suivant décisions à cet effet des représentants.

3. La compagnie défenderesse s'engageait à payer pour tout espace vide sur ces steamers, sur la base du taux moyen du manifeste des steamers en partance de Québec.

En vertu de ce contrat, deux vaisseaux, le Manchester Engineer, propriété de la compagnie The Manchester Liners, et l'Austriana, appartenant à la Furness, Withy & Co., ont fait chacun un voyage de Québec à Manchester,—l'Austriana est parti le 25 mai 1903, et le Manchester Engineer, le 5 juin 1903.

Les compagnies demanderesses, par une action conjointe réclament de la Great Northern Railway Co. \$3,992, pour dommages, comme suit : \$635,02, perte de fret océanique sur la cargaison expédiée à bord de l'Austriana ou comme étant le montant représentant la différence entre les taux de fret payables à l'époque du voyage à Montréal, et ceux réellement obtenus à Québec, et \$3,556.92, défalquées comme suit :—\$1,073.06, étant pour différence entre les taux de fret payables à Montréal sur la cargaison expédiée par le steamer Manchester Engineer, et ceux réellement obtenus à Québec, et \$2,272, étant pour défaut de cargaison ou espace vide, dans le même steamer, suivant le manifeste du vaisseau.



1907

Furness,  
Withy  
&  
Co. Ltd  
v.  
The Great  
Northern  
Railway Co.

Lemieux, J.

Le compagnie défenderesse a plaidé entr'autres faits et a soutenu à l'audience, entr'autres questions, que les demanderesses ne pouvaient pas, par action conjointe, réclamer des montants qui constituaient des créances différentes et dues à chacune des compagnies séparément, vu que l'action n'alléguait pas, et que le contrat ne contenait aucune clause de solidarité envers ou en faveur de ces compagnies.

Je disposerai d'abord de ce premier moyen de défense.

Les deux compagnies pouvaient-elles se joindre dans une même action pour le recouvrement de dommages résultant de l'inexécution d'un contrat conjoint et aussi de causes communes ?

Les demanderesses forment deux corps différents, et chacune d'elles est propriétaire d'un vaisseau : l'une, de l'Austriana, et l'autre, du Manchester Engineer.

Toutes deux prétendent avoir droit à des dommages par suite du défaut de la défenderesse de remplir à leur égard une obligation de faire contracter par le même contrat.

Le contrat ne stipule pas de solidarité en faveur des compagnies demanderesses pour la prestation des obligations de la Great Northern. L'action ne conclut pas non plus à la solidarité d'une condamnation en faveur des demanderesses.

D'après le code, la solidarité ne résulte que des conventions, ou de la loi. De plus, elle ne se présume pas. Il faut qu'elle soit expressément stipulée, et elle doit être ou légale, ou expresse.

Bien que le contrat soit collectif, qu'il ait été fait pour un but commun pour des fins commerciales, cependant, il énonce de toute évidence, que chacune des compagnies de steamers s'obligeait, par elle-même et pour elle-même, à fournir, dans l'intérêt de la compagnie défenderesse, deux vaisseaux naviguant entre Québec et Manchester.

Vis-à-vis des demanderesses, ces vaisseaux qu'elles devaient fournir, étaient des objets distincts et divisibles. Chacune des compagnies demanderesses devait, seule, donner à la défenderesse, quittance pour son recours ou créance pour fret ou pour la partie de la cargaison qui ne lui aurait pas été fournie par la défenderesse.

L'une des deux compagnies ne pouvait pas seule recouvrer tout le montant dû aux deux compagnies, ni donner quittance pour ce montant, ou en faire remise.

Par conséquent, le contrat conjoint ou collectif créait deux conventions séparées, deux contractants, et deux créances, et ces deux créances pour l'inexécution du contrat, ou pour le recouvrement de dommages résultant de mêmes causes et du même contrat, pouvaient être jointes dans une même action contre la compagnie défenderesse.

C'est ainsi qu'il a été jugé dans plusieurs causes qui ont, sous ce rapport, une certaine analogie avec la présente :—*Garon & Lévesque* (1), *Barrette & Corporation de St Barthélemi* (2), *Pope & Turner* (3), *Boyd & Dagenais* (4).

"Held :—Two or more persons complaining from the same cause of a damage and invoking a right of action proceeding from the same act of the defendant, may join in the same action."

On trouve dans l'*Encyclopedia of Pleading and Practice*, vol. 14, p. 201, les raisons pour lesquelles une partie a droit de s'opposer aux *misjoinder*, c'est-à-dire à une poursuite faite conjointement par deux parties, sans droit.

"IV.—Reason for the rule against multifariousness.—Applications of the rule regarding multifariousness will be made more intelligently when the object and reason of the rule are understood. The reason most often given by the books is the desire to protect the defendant from unnecessary expense. Another purpose is to serve the convenience of the defendant and to avoid compelling him to present unnecessary defences, or to complicate his defence by combining matters which have no necessary connection with each other. Some courts have so emphasized this feature as to make the rule merely one of convenience, and apply or with-

1907  
—  
Furness,  
Withy  
&  
Co. Ltd  
v.  
The Great  
Northern  
Railway Co.  
—  
Lemieux, J.

(1) 7 B. R., 284.

(2) 2 B. R., 585.

(3) 8 C. S., 118.

(4) 11 C. S., 66.

1907  
—  
Furness,  
Withy  
&  
Co. Ltd  
v.  
The Great  
Northern  
Railway Co.  
—  
Lemieux, J.

" hold it, according as the parties would be more accommodated."

Comme on le verra dans un instant la présente poursuite conjointe n'a causé à la défenderesse aucun inconvénient, ne l'a pas soumise à aucun frais inutile, n'a pas compliqué ses défenses et ne l'a pas obligée à faire valoir de moyens contradictoires.

Puis, en supposant que cette poursuite conjointe aurait eu des inconvénients, il incombait à la défense de s'en plaindre par une procédure préliminaire. C'est la règle ici et celle aussi indiquée par les auteurs et par l'Encyclopedia of Practice, au même volume 9, p. 209.

" The general rule requires that the objection of multifariousness must not only be raised in the trial court, but also at an early stage in the proceedings there. It must, as a rule, be disposed of before the hearing on the merits, or it will be treated as waived."

Et à la page 211 : " In some jurisdictions, especially where the code practice prevails, the objection of multifariousness or misjoinder is properly raised not by demurrer, but by motion. This is usually a motion to strike out the objectionable parts of the pleading, but it may also be a motion to compel the plaintiff to elect upon which ground he will prosecute his action."

Nous concluons donc, sur ce premier chef, que l'action conjointe a été utilement et légalement instituée.

Le deuxième moyen de défense invoqué à l'audition, est que le contrat originaire a été modifié dans ses parties essentielles, et que les obligations de la défenderesse ont été réduites à celle de fournir 40% de la cargaison des vaisseaux, d'après leur jaugeage ou leur capacité totale, au lieu de payer pour tout l'espace vide sur les steamers, sur la base du taux moyen de leur marché.

Cette substitution de contrat n'a pas été invoquée par le plaidoyer, mais elle ressort de la déclaration même dans laquelle les demanderesses citent et invoquent des lettres écrites en 1903 et adressées à la défenderesse, qui font foi de cette modification du contrat.

Nous traiterons cette question sommairement, vu que, à tout événement, nous devons en disposer pour une raison spéciale.

Ainsi, par lettre en date du 3 février 1903, les compagnies de steamers informent la Great Northern qu'elles ont l'intention de naviguer trois steamers au lieu de deux, le tout sans préjudice au contrat existant et sans dessein aucun de changer ou d'ignorer le contrat ; et elles ajoutent : "We understand from you that you are willing to guarantee 40% of the cargo of these boats."

1907  
—  
Furness,  
Withy  
&  
Co. Ltd  
v.  
The Great  
Northern  
Railway Co.  
—  
Lemieux, J.

En réponse à cette lettre, la Great Northern dit, par lettre en date du 15 mars 1905, entr'autres choses : qu'elle garantit 40% de la cargaison des steamers. "The railway company guaranteeing (or will guarantee) 40% of the cargo of these boats."

La lettre des compagnies de steamers, en date du 3 mai 1903, fait mention aussi de 40%. Celle du 18 mai dit en parlant de M. Ling, gérant de la défenderesse "while in London arranged a fresh contract, whereby he binds his company to get at least 40% of the cargo his steamers."

Il me paraît de toute évidence que le contrat par lequel la compagnie défenderesse s'était obligée à fournir une partie de la cargaison, a été modifié du consentement mutuel des parties et que l'obligation de la Great Northern a été convertie en celle de pourvoir et de fournir 40% de la cargaison de chaque steamer, d'après son jaugeage. Mais nous sommes d'opinion que c'est la seule modification, à part celle de l'augmentation du nombre de vaisseaux, que le contrat ait subie et qu'il est resté dans son intégrité, quant à l'obligation de la compagnie défenderesse de payer aux compagnies de steamers la différence entre les taux de frets payables à Montréal, et ceux obtenus à Québec.

La lettre du 3 février 1903, contenant les changements au contrat, dit en termes formels : "This intention however is entirely rely without prejudice to the existing contract and in no way is intended to supersede or to alter this contract in any way". Et la lettre du 13 mai est confirmative de celle du 3 février et toute la correspondance échangée entre les parties doit être lue et interprétée suivant cette réserve.

1907  
 —  
 Furness,  
 Withy  
 &  
 Co. Ltd  
 v.  
 The Great  
 Northern  
 Railway Co.  
 —  
 Lemieux, J.

La nature du contrat étant déterminée il s'agit de savoir si les compagnies de steamers ont rempli les conditions préalables à l'exécution de ce contrat, pour demander la prestation des obligations du Grand Nord, et si elles ont mis cette dernière en demeure de remplir ses obligations, entr'autres, celle de fixer et déterminer, suivant convention entre les représentants des compagnies, les taux courants de fret, à Montréal, sur les cargaisons transportées par les deux steamers, The Manchester Engineer et l'Austriana.

Les compagnies demanderesse prétendent que les taux courants de fret, de Montréal, ont été fixés suivant convention, ou d'après un mode équivalent, qui a été accepté, reconnu et ratifié par la défenderesse. Et à l'appui de leurs prétentions elles produisent une lettre par elles écrites à la défenderesse, en date du 9 avril 1903, et dans laquelle il est dit :—"We have your favor of the 8th inst. requesting list of ocean quotations from Quebec to Manchester, and we enclose herewith a copy of the list we are using at Montreal, which can be applied to Quebec also."

Cette liste des taux courants de fret, à Montréal, transmise à la compagnie défenderesse et dont il est question dans la lettre ci-dessus mentionnée, n'a pas été produite ; mais la preuve a démontré que cette lettre contenait effectivement une liste des taux courants de ces frets, qui a été reçue par la Great Northern.

La Great Northern n'a pas répondu à la lettre ni à l'envoi, n'a pas critiqué la liste de taux envoyés, ne l'a pas contestée et ne l'a jamais répudiée, ni à l'époque de l'expédition des cargaisons, ni en aucun temps avant ou après le changement de ces cargaisons, ou le départ des steamers de Québec.

Ce long silence de sa part constitue un acquiescement aux taux portés sur la liste, surtout si l'on considère l'obligation de la Great Northern de payer les taux courants de fret qui pouvaient être obtenus à Montréal.

Ce silence, à notre avis, comportait une admission formelle de sa part de la Great Northern que les taux indiqués sur cette liste étaient bien les taux de fret chargés à Montréal, lors des voyages des vaisseaux.

Cette admission équivalait à l'entente que les parties devaient avoir pour la détermination de ces taux.

De plus, la compagnie défenderesse n'a nullement tenté de prouver le contraire de ce qui a été établi de la part des compagnies de steamers, à l'effet que ces taux étaient les taux courants de Montréal.

Partant, les compagnies demanderesses sont bien fondées à demander la différence des taux de fret sur les cargaisons qui étaient payables à Montréal lors du chargement des vaisseaux et ceux obtenus à Québec.

L'Austriana a fait un voyage de Québec à Manchester le 25 mai 1903, avec pleine cargaison fournie en partie par la défenderesse et partie par d'autres affréteurs.

D'après l'état accompagnant la déclaration et prouvé par les demanderesses, la compagnie Furness, Withy & Co. avait droit, en vertu du contrat, de réclamer de la défenderesse \$635.02 pour la différence entre le fret payable à Montréal et celui qu'elle a reçu à Québec pour le transport de sa cargaison de Québec à Manchester.

Du même chef et pour la même raison, le Manchester Engineer aurait droit de réclamer de la défenderesse, en vertu du contrat, \$1,073.06 pour la différence du fret sur la cargaison transportée par ce steamer de Québec à Manchester, le 5 juin 1903.

La seconde partie de la réclamation faite par la compagnie, The Manchester Liners, pour défaut de fournir une partie de la cargaison, ou pour l'espace vide dans le vaisseau, a été vivement opposée de la part de la défense, sur le prétexte qu'elle n'avait pas été mise en demeure de fournir cette cargaison.

Nous n'en dirons pas plus sur ce point, car la cause doit être décidée à un autre point de vue.

La Great Northern a en outre prétendu que si elle n'avait pas rempli cette partie de son obligation, à savoir de fournir de la cargaison, ou de combler l'espace vide du Manchester Engineer, c'était par suite d'un cas de force majeure, c'est-à-dire par suite de l'incendie, le 17 mai 1903, d'un pont consi-

1907  
—  
Furness,  
Withy  
&  
Co. Ltd  
v.  
The Great  
Northern  
Railway Co.  
—  
Lemieux, J.

1907  
 —  
 Furness,  
 Withy  
 &  
 Co. Ltd  
 v.  
 The Great  
 Northern  
 Railway Co.  
 —  
 Lemieux, J.

dérable à Grand'Mère, sur la rivière St Maurice, pont qui reliait la voie ferrée de la défenderesse sur cette rivière et formait partie de la voie sur laquelle elle devait transporter les marchandises qui devaient faire partie de la cargaison du Manchester Engineer, et que, sans cet incendie, elle aurait rempli et aurait été en position de remplir cette partie de son contrat.

La compagnie Great Northern a prouvé que l'incendie du pont, causé par un feu de forêts, avait interrompu tout trafic sur son chemin entre Grand'Mère et Québec pendant six semaines, et qu'après ce temps, c'est-à-dire après la reconstruction du pont, le trafic avait repris son cours sur le chemin, comme auparavant.

La force majeure est celle à laquelle on ne peut résister, soit en fait, soit en droit.

Le cas fortuit est défini par l'art. 17 §24 C. C.—“C est un “ événement imprévu causé par une force majeure à laquelle “ il était impossible de résister.”

On a toujours considéré comme cas fortuit la perte d'une chose par incendie, surtout par un incendie provenant d'un feu de forêts, sans la faute de celui qui invoque ce cas de force majeure.

Partant les obligations de faire sont éteintes, lorsque les débiteurs se trouvent dans l'impossibilité d'y satisfaire.

La force majeure dûment constatée a, sur l'exécution de conventions, un effet résolutoire absolu ou relatif, c'est-à-dire temporaire, comme dans le cas actuel.

L'art. 1675 C. C. dit :

“ Les voituriers sont responsables de la perte et des avaries “ des choses qui leur sont confiées, à moins qu'ils ne prouvent “ que la perte ou les avaries ont été causées par cas fortuit ou “ force majeure, ou proviennent des défauts de la chose elle- “ même.”

Et l'art. 1678 :

“ Si par suite d'un cas fortuit ou de force majeure, le trans- “ port de la chose et sa délivrance, dans le temps stipulé n'ont

" pas lieu, le voiturier n'est pas responsable des dommages  
" résultant du retard."

Ces deux articles sont parfaitement applicables au cas de la défenderesse.

Les compagnies de steamers n'ont pas nié, à l'audition, le cas fortuit ou de force majeure allégué par la défenderesse.

D'ailleurs, l'état de compte de la demande admet cet incendie, et M. Binning, agent des compagnies demandereses, l'admet aussi, formellement, dans son témoignage.

La question suivante lui a été posée :

" Q.—At the foot of exhibit 14, which is a statement in connection with the Manchester Engineer, read this note :  
" Loaded in Montreal, on account of accident to the Great Northern Railway Bridge, what does that mean ? A.—It means that the grain which the Great Northern Railway had contracted to give us at Quebec, was taken delivery of in Montreal by us, because they were not able to get it further down than there."

Mais les compagnies de steamers prétendent que, nonobstant l'incendie du pont, la Great Northern pouvait et devait se conformer au contrat, car, disent-elles elle aurait pu expédier partie des marchandises dont le transport devait être fait de Hawkesbury ou d'autres points sur sa ligne, jusqu'à Québec, par d'autres voies, soit de Joliette ou de St Jérôme à Montréal, et ensuite de Montréal à Québec, par le chemin du Pacifique ou du Grand Tronc.

Ce mode de transport ou de livraison des marchandises pour la complétion de la cargaison des steamers à Québec, ou mode d'exécution du contrat suggéré par les demandereses, en le supposant possible, aurait dû être plaidé, mais il ne l'a pas été.

Les compagnies de steamers se sont contentées de nier par leur réplique le cas de force majeure causé par l'incendie, sans indiquer la possibilité par la défenderesse de livrer la partie convenue de la cargaison, par d'autres voies que par son chemin.

1907  
—  
Furness,  
Withy  
&  
Co. Ltd  
v.  
The Great  
Northern  
Railway Co.  
—  
Lemieux, J.



1907  
 —  
 Furness,  
 Withy  
 &  
 Co. Ltd  
 v.  
 The Great  
 Northern  
 Railway Co.  
 —  
 Lemieux, J.

Même en supposant que cette allégation aurait été faite les compagnies de steamers, d'après la nature et les termes du contrat, pouvaient-elles exiger de la Great Northern l'accomplissement de la condition de fournir partie de la cargaison autrement que par sa voie ferrée ?

Il s'agit ici d'un contrat synallagmatique, qui soumettait les deux parties à des obligations réciproques et en vertu duquel elles pouvaient, chacune, compter sur des avantages, l'avantage des compagnies demanderesses, propriétaires de vaisseaux océaniques, était l'assurance d'avoir un client dans la compagnie du Grand Nord, qui lui fournirait des cargaisons et qui lui garantissait le paiement du fret à un certain taux. L'avantage de la compagnie défenderesse était de pouvoir compter sur des vaisseaux réguliers, pour l'expédition de marchandises transportées par ses convois sur sa voie ferrée.

Cette assurance d'avoir des vaisseaux à sa disposition, était une raison pour les expéditeurs ou affréteurs de s'adresser de préférence à la compagnie défenderesse. Cette dernière n'avait aucun intérêt de transporter des cargaisons sur les voies ferrées de compagnies étrangères. Au contraire, son intérêt était de ne pas en agir ainsi.

La déclaration de l'action dit avec raison " that the contract was made at the request of the company defendant, " which was anxious to improve the facilities of the port of " Quebec for shipping to Manchester cargoes brought over " defendant's line of railway."

Comme on le voit,—et la déclaration l'admet,—il s'agit, d'après le contrat, pour la Great Northern, de fournir une partie de la cargaison avec des marchandises transportées sur son chemin de fer et non pas sur un chemin étranger.

Si, pour cause de force majeure, ou par cas fortuit, la compagnie défenderesse a été temporairement dans l'impossibilité de fournir cette partie de cargaison, parce qu'elle ne pouvait pas la transporter sur sa ligne jusqu'à Québec, elle ne peut de ce chef, pendant ce temps, être recherchée en dommages intérêts.

Les compagnies de steamers ont prétendu que l'expédition

des marchandises aurait pu être faite par la défenderesse *vid Joliette et Grand'Mère* jusqu'à Montréal, et de là à Québec.

La chose était peut-être physiquement possible, mais pratiquement, elle était impossible, et elle l'était surtout au point de vue commercial.

Telle expédition n'aurait pu être faite qu'à des taux ou prix excessifs payés aux autres compagnies, et pour être faits il aurait fallu un temps assez considérable, que la Great Northern n'a pas eu, surtout à une époque où les compagnies de chemin de fer ont plus de commandes de transport qu'elles n'en peuvent remplir pour convenir ou arrêter avec d'autres compagnies des moyens ou modes de transport.

Il aurait fallu établir avec les différentes compagnies de chemin de fer les conditions et jours de transport, et faire des arrangements de trafic et de raccordements sur les diverses lignes. De plus, il aurait fallu le consentement des affréteurs qui ont certainement un mot à dire dans l'expédition des marchandises et qui ont droit de les expédier par les voies qui leur conviennent ou qui leur offrent le plus de sûreté et d'avantages.

La compagnie défenderesse n'était pas plus tenue de remplir son obligation de fournir une partie de la cargaison, après l'incendie du pont, c'est-à-dire, par suite d'un cas de force majeure, que les compagnies demanderesses ne l'auraient été de remplir leur propre obligation si leurs vaisseaux avaient péri par suite d'un incendie ou d'un autre danger de la navigation. (article 1678 C. C.)

Il a été question de la clause 9 du contrat, qui permettait à la compagnie défenderesse d'avoir un certain pourcentage sur le montant du fret payé pour des cargaisons transportées par les compagnies demanderesses, mais ce point qui a surgi à l'enquête, n'a nullement été plaidé.

En conclusion, nous croyons que la compagnie défenderesse doit être condamnée à payer seulement aux compagnies demanderesses la différence entre les taux de fret payables à Montréal et ceux payés à Québec, c'est à savoir les sommes de

1907  
Furness,  
Withy  
&  
Co. Ltd  
v.  
The Great  
Northern  
Railway Co.  
Lemieux, J.

1907 \$636.02 à Furness, Withy & Co. et \$1,073.06 à la Manchester  
 — Liners (Ltd) avec intérêts et les dépens d'une action contre  
 Furness, Withy & Co. Ltd \$1,000 et \$2,000.  
 v. *McGibbon, Casgrain, Mitchell & Surveyer*, pour les deman-  
 The Great deurs.  
 Northern *L'hon. L. P. Pelletier, C. R.*, conseil.  
 Railway Co. *Taschereau, Roy, Cannon & Parent*, pour la défenderesse.  
 Lemieux, J.

---

Note de la Rédaction :—Les demanderesses et la défenderesse ont toutes deux appelé du jugement ci-dessus devant la Cour du Banc du Roi.

---

## EXCHEQUER COURT OF CANADA.

### QUEBEC ADMIRALTY DISTRICT

MONTREAL, June 1st 1907.

*Present* :—DUNLOP, J.

THE CANADA ATLANTIC RAILWAY COMPANY v.  
 S. S. NICARAGUA & THE OGDENSBURG COAL  
 & TOWING COMPANY.

*Interpretation of rules and regulations—Meaning of “ascertaining by careful observation”—Reliance on signal lights.*

When a green light was exhibited on a bridge across a canal to show that it was swung open, and the master of a steamer approaching it gave the accustomed signals, and proceeded at reduced speed, until it was reported to him that the bridge was closed, when he signalled successively to the engine-room to stop and to reverse full speed, but too late to avoid a collision, there was no breach by him of rule 5 of the rules and regulations of the Dominion canals, which provides that “it shall be the duty of all masters or persons in charge of any steamboat or other vessel, on approaching any lock, or bridge, to ascertain for themselves,

“ by careful observation, whether the lock or bridge is prepared and  
 “ ready to receive them, or allow them to pass through, etc.

DUNLOP, J. :—

The plaintiff alleges that about 1.40 a. m. on the 12th September, 1905, the Nicaragua approached at a high rate of speed, the bridge over the Soulanges canal, operated and owned by him and upon which the proper lights were shown, and before it could be swung clear, ran into it and seriously damaged it. The night was clear, and the vicinity of the bridge was brightly lighted by numerous electric arc lamps. The plaintiff claims the collision was caused by the captain and those on board of the Nicaragua, who improperly neglected to take in due time proper measures for avoiding a collision with the bridge, although they well knew of its existence and its location. The collision was also the result of the failure on the part of the captain and crew to observe the rules and regulations laid down for the guidance and observance of those operating and using the canals of the Dominion, and by their failure to stop the speed of their vessel on approaching the bridge. The plaintiff concludes by asking for damages and for an account to be taken of such damage. The defence admit that the bridge was in charge of an employee of the plaintiff and that a collision did occur. They also admit that their captain's crew knew of the existence and location of the bridge. The defendants further plead that there was a green light exhibited on the bridge, which indicated that it was swung, so as to permit of the passing of their vessel. But, when too late, and in spite of every measure adopted to stop their vessel, the defendants found the bridge closed and their vessel collided with it. The defendants plead, further, that a fixed light should have been shown at the centre of the bridge, according to the rules and regulations governing the operation of the canals of the Dominion, which light should show red when the bridge was closed against vessels, and green when the bridge was open against the railway. There was no such light, but a movable light placed in position night-

1907  
 —  
 The Canada  
 Atlantic  
 Railway Co.  
 v.  
 S. S.  
 Nicaragua  
 &  
 Ogdensburg  
 Coal  
 &  
 Towing Co.  
 —  
 Dunlop, J.

1907  
—  
The Canada  
Atlantic  
Railway Co.  
v.  
S. S.  
Nicaragua  
&  
Ogdensburg  
Coal -  
&  
Towing Co.  
—  
Dunlop, J.

ly by an employee of the plaintiff. The accident was caused by the fault, negligence, imprudence and want of skill and carelessness of the plaintiff and its employees. The defendants reserve their rights to proceed against the plaintiff for the damage suffered by reason of the delay caused to the steamer Nicaragua.

The evidence discloses that on the night in question, the 12th of September 1905, at about 1.40 a. m., the steamer Nicaragua was approaching the bridge in question, and the weight of evidence shows that the lights were placed on the northern abutment or approach to the bridge, in the place where it is proved they were usually placed, and indicated that the bridge was open. The indication of this was a green light placed against the canal. The master of the Nicaragua swears positively to this and he is corroborated by all the other witnesses examined upon this point on behalf of the defendants.

The master, taking it for granted that the channel was clear, approached at a moderate and prudent rate of speed, and finally stopped and reversed on finding the bridge was closed.

It is shown that the following signals were given by him and carried out : First, three blasts of the big whistle for the bridge, when about a mile off, after rounding the bend. A little while afterwards, he saw the green light on the northern abutment of the bridge, and then he gave the signal for the engines of his vessel to check down ; after which three blasts of the big whistle were again given for the bridge. A second check signal was then given to the engine room, and a little while afterwards Thibault, the second officer, reported that the bridge was not open. The signal was then given to the engine room to stop, then to reverse. This signal was repeated, and immediately afterwards, the reverse full speed signal was given. The whole time occupied from the "stop" signal to the "full speed astern" is sworn to as being from ten to fifteen seconds or, as they say, as fast as the signals could be pulled.

Unfortunately the bridge was closed, and it is proved that

the way of the vessel was so deadened that when the collision took place, the shock was hardly felt by the people on the vessel, and the evidence further shows that had the Nicaragua been proceeding at anything like the speed contended for by the plaintiff, she would have gone right through the bridge into the lock. No damage was done even to the paint on the vessel's stem. The plaintiffs contend that the lights indicated that the bridge was closed. I am of opinion, however, that the weight of evidence does not support this pretension.

The question of lights is important. It is proved that the lights consisted of a lamp placed in a socket on a platform on the northern abutment or approach to the bridge, and that it was the duty of the watchman to place a green light against the canal when the bridge was open, and a red light when it was closed. It is proved that the bridge in question was taken over by the railway company about eight or ten years ago, and this was just about the time of the opening of the canal, and that the Canada Atlantic Railway Company, after that time, took charge of the bridge, and appointed the men to look after lights, maintain and repair it. Donaldson, a witness examined on the part of the plaintiff, was asked if the acquiring by the Canada Atlantic Railway Company was made under written instrument, and he testified that he could not tell that, that that was a matter between the manager and the Government and that he had no knowledge of it at all. At page 93 of his deposition he was interrogated as follows :

" Q.—But you have no knowledge of this, that under the arrangement, whether it was verbal or in writing by which the Canada Atlantic Railway Company took over that bridge, it was the duty of railway company to maintain the lights on that bridge ?

" A.—Yes, certainly.

" Q.—For the safety of navigators as for their own railway trains ?

" A.—Yes, sir, that is right."

This shows conclusively that it was the duty of the railway company to attend to the lights, and to see that at all

1907

The Canada  
Atlantic  
Railway Co.  
v.  
S. S.  
Nicaragua  
&  
Ogdensburg  
Coal  
&  
Towing Co.  
Dunlop, J.

1907  
—  
The Canada  
Atlantic  
Railway Co.  
v.  
S. S.  
Nicaragua  
&  
Ogdensburg  
Coa  
&  
Towing Co.  
—  
Dunlop, J.

times they were properly placed. It may be observed that unfortunately the lights did not work automatically, but had to be changed by the watchman, whose duty it was to attend to them. Everything therefore would depend on his vigilance, and it is in evidence that he was anything but vigilant, as it is proved that he was asleep when the Nicaragua approached the bridge. He says that he did not hear any of the signals, but that when he heard the Nicaragua approaching, he ran to change the light, and could not get back to open the bridge on account of the collision which he saw was inevitable. He also states that the lights were properly placed and that the red light was against the canal previous to his changing the lamp. As I said before, however, the weight of evidence shows conclusively that the green light was against the canal.

Although the plaintiffs invoke the lights in their favor, they now contend that the Nicaragua had no right to rely on the lights alone as indicating that the bridge was open, when it unfortunately turned out that it was closed, and that the ship was in default in not stopping, in accordance with the rules on which the plaintiffs rely. The captain, after careful observation, and satisfying himself that the lights indicated that the bridge was open, in my opinion, navigated the Nicaragua in a prudent and seamanlike manner.

The question seems to be, was the captain of the Nicaragua, under the circumstances of this case, justified in taking it for granted that the bridge was open? I think that the captain was justified in assuming that the bridge was open, as he relied on the green light which he had seen for a considerable distance, otherwise the lights would be but a trap to delude and mislead navigators. The duty of the watchman, the employee of the plaintiffs, was to show proper lights, and if he failed to do so, surely his employers must be liable.

When the captain satisfied himself by careful observation that the green light was against the canal, I do not see that the steamer was bound to stop.

Counsel for the plaintiff, in his argument, relied strongly

on the judgments rendered in the case of *Gilmour vs The Bay of Quinte Bridge Company* <sup>(1)</sup>, and the case of *The St Nicholas* <sup>(2)</sup>. I have carefully examined the report of both cases, and, in my opinion, they are not applicable to the present case, for the reasons given by Mr Geoffrion, K. C., in his argument for the defendant. If the green light was shown, as is conclusively proved, in my opinion, in the present case, the two cases cited by the plaintiff's counsel are absolutely inapplicable. It will be seen that in the case of *Gilmour vs The Bay of Quinte Bridge Company*, the honorable Mr Justice Burton based his decision entirely upon this, that there was no evidence proper to submit to a jury of any negligence on the part of the defendants directly causing the accident, or approximately contributing to it. (See p. 284 of the report) Can this be said in the present case, where it is proved that an employee of the plaintiff, whose duty it was to attend to the lights, was asleep when the Nicaragua was approaching the bridge. If he had not been asleep he would have heard the signals given by the Nicaragua, and would have had plenty of time after hearing them to have attended to the lights and to have opened the bridge.

1907  
 —  
 The Canada  
 Atlantic  
 Railway Co.  
 v.  
 S. S.  
 Nicaragua  
 &  
 Ogdensburg  
 Coal  
 &  
 Towing Co.  
 —  
 Dunlop, J.

Availing myself of the valuable assistance of captain James J. Riley, nautical assessor in the present case, I have submitted the following questions to him, which, with his answers, are here given :—

1.—Do you consider that, under the facts of this case as disclosed in the evidence, the steamship Nicaragua, early in the morning of the 12th of September, 1905, was properly navigated while proceeding west in the Soulanges canal and approaching the railway swing bridge over the said canal, at or near Coteau Landing, and that all possible precautions were taken by its master and crew to avoid the collision which took place with said bridge; if not, state fully in what particulars the navigation of the said steamship was faulty, and what pre-

(1) Ont. A. C., 281.

(2) 249 Fed. Rep., 671.



1907  
 —  
 The Canada  
 Atlantic  
 Railway Co.  
 v.  
 S. S.  
 Nicaragua  
 &  
 Ogdensburg  
 Coal  
 &  
 Towing Co.  
 —  
 Dunlop, J

cautions might have been taken to avoid the collision with said bridge, which is proved to have taken place, which were omitted ?

Answer—After careful consideration of the testimony in this case, I am of opinion that the steamer Nicaragua was properly navigated on the morning of the 12th of September, 1905, when approaching the Canada Atlantic swing bridge, over the Soulanges canal on her way to Oswego, and that every possible precaution was taken to avoid the collision which, unfortunately, took place with said bridge. I find no fault in the navigation of the steamship Nicaragua ; on the contrary, it appears from the evidence that every precaution was taken that could have been taken to avoid the collision.

2.—Did the collision between the said steamship and said bridge, on said occasion arise from unavoidable circumstances, without fault being attributable to the said steamship, or was said collision caused by the fault of said steamship, its master or crew?

Answer—I am of opinion that the collision between the said steamship Nicaragua and said bridge on the occasion in question did not arise from unavoidable circumstances, and I am further of opinion that no fault can be attributed to the said steamship, its master or crew, on that occasion.

With regard to section 5 of the rules and regulations of the Dominion canal, quoted by counsel for the plaintiff, which reads as follows : "It shall be the duty of all masters or persons in charge of any steamboat or other vessel on approaching any lock or bridge to ascertain for themselves by careful observation whether the lock or bridge is prepared and ready to receive them, or allow them to pass through, and to be careful to stop the speed of any such steamboat or any such vessel with lines and not with the engine and wheel, in sufficient time to avoid a collision with the lock or its gates, or the bridges, or other works of the canal and harbors etc" it was, therefore, the duty of the master to ascertain by careful observation whether the lock or the bridge was prepared to receive his vessel, and, having ascertained by obser-

ving the green light over half a mile off that the bridge was open, the master, naturally, concluded that he had no need to reverse with his propeller, or to stop his boat with lines. The stopping with the propeller and with lines is only used as a means to help him to make careful observation.

If a green light is seen, indicating that the bridge is open, it surely cannot be contended that the master is to ignore that light and not to rely on it at all. If so, what is the use of the light ? The light is of no use whatever, if it cannot be relied on ; but, on the contrary, as I have already said, it would be a trap to the experienced navigator, and, in fact, submit him to positive danger. The theory advanced by the plaintiff is unsustainable, because it would render the lights absolutely useless and make them a positive danger. All that the master had to do, in my opinion, was to verify, as he did, by careful observation what light was shown on the bridge.

I am, therefore, of opinion that no fault can be attributed to the steamship Nicaragua, its master or crew, or to its owners, with respect to the collision in question in this cause, and consequently, for the reasons given in the present judgment, I dismiss the plaintiff's action, with costs.

*A. E. Beckett*, for the plaintiff.

*E. Lafleur*, *K. C.*, counsel.

*Greenshields, Greenshields & Languedoc*, for the defendants

*A. Geoffrion*, *K. C.*, counsel.

1907

The Canada  
Atlantic  
Railway Co.  
v.

S. S.  
Nicaragua  
&

Ogdensburg  
Coal  
&

Towing Co.

—  
Dunlop, J.

## SUPERIOR COURT.

MONTREAL, June 6th 1907.

*Present* :—ARCHIBALD, J. :—

BOOKER ET AL. v. BROOK ET AL.

*Procedure—Seizure of movables — Seizure of a hull afloat made from the shore—Seizure of movables already seized. Appointment of new guardian — Judicial sale of movables—Sale by bailiff of movables not lawfully seized.*

HELD :—10. The seizure by a bailiff, under a writ of execution, of the hull of a steamer lying in the waters of a canal, made from the bank, at a distance of five or six hundred feet, without going on board and notifying those in charge, is null and void.

20. The seizure of movable property already under seizure and the appointment of a new guardian to such second seizure, are null and void.

30. The sale of movable property under execution, referred to in art. 668 C. C. P., means the judicial sale of property lawfully seized. When therefore a bailiff sells and adjudges in the form of a judicial sale, movable property of which no previous lawful seizure has been made, such a sale will be declared void as against the purchaser who has paid the price.

ARCHIBALD, J. :—

This is an action to revendicate the hull of the steamer "Sovereign" and to set aside the judicial sale thereof, at which the defendant became *adjudicataire*. The plaintiffs allege that being proprietors of the hull of the steamer "Sovereign," on the 28th day of July, 1906, they sold the same, for the sum of \$2,500 cash, to one Légaré, with the provision that delivery should only be made when the cash was paid ; that the price was never paid and the property was never delivered to Légaré, but he, having illegally taken possession thereof, the plaintiffs, on the 31st day of August, 1906, instituted an action to regain possession and to expel Légaré from such possession and seized the property, and appointed a guardian thereto, and judgment was rendered in that action resiliating the sale to Légaré and declaring the boat the prop-

erty of the plaintiffs ; that on the 14th day of September, the *mis-en-cause* Griffin, caused a writ of execution, upon a judgment in favour of himself and against Légaré, to issue out of the Superior Court, and caused a pretended seizure of the "Sovereign" to be made under that writ of execution ; that the seizure was null and void, as not having been made against the owner or possessor of the property purporting to be seized ; that on the 1st day of October, the bailiff in charge of the execution pretended to sell the steamer and adjudicated the same to the defendant Brook, for the sum of \$125, which sum was the exact amount of the bill of costs and the bailiff's charges, due upon the judgment and execution in the cause of *Griffin vs Légaré* ; that the pretended buyer, the defendant Brook, was a law student in the office of Messrs McGibbon, Casgrain, Mitchell & Surveyer, the attorneys prosecuting the execution ; that the plaintiffs learned, by an advertisement in the *Montreal Gazette* on the 8th day of October, 1906, that the steamer "Sovereign" was to be sold by auction by Messrs Rae & Donnelly ; that Rae & Donnelly stated that their instructions to sell were received from Messrs McGibbon, Casgrain, Mitchell & Surveyer ; that the plaintiffs caused Rae & Donnelly to be restrained from proceeding with the sale ; that the proceedings taken to seize and sell the "Sovereign" were null and void to the knowledge of the defendant, and the plaintiffs pray that these proceedings be declared null and void, and that it be declared that the defendant never obtained, in virtue of them, any right or title in the steamer "Sovereign." The plaintiffs impleaded Griffin the plaintiff in the cause, and Légaré, the defendant, for the purpose of notifying them of his demand. The defendant pleaded, denying the essential allegations of the plaintiffs' declaration, denying that, at the time of the seizure in the case of *Griffin vs Légaré*, the bailiff in charge of the writ of execution was aware that the steamer "Sovereign" had previously been seized, and declaring that it was consequently impossible for the bailiff in charge of the writ of execution, to appoint the same guardian who had been appointed to the previous seizure, and the defendant specially

1907  
 —  
 Booker,  
 v.  
 Brook.  
 —  
 Archibald, J.

1907

Booker

v.

Brook.

Archibald, J.

pleads that he purchased the steamer "Sovereign" at the judicial sale, being the last and highest bidder, for the price of \$125, which he duly paid to the bailiff; that he was in good faith and was not guilty of any fraud or collusion, that the judgment in favor of the plaintiffs, declaring them the owners of the steamer, had not been rendered at the time when the seizure in *Griffin vs Légaré* was made; that, therefore, the plaintiffs' action must be dismissed.

The facts of the case, as far as they need be stated, are that the hull of the "Sovereign" was the property of the plaintiffs, and at the time mentioned above, in June, 1906, was sold to Légaré for a price to be paid in cash before delivery; that the price was never paid and delivery was never made. Under these circumstances, it is clear that the property in the "Sovereign" never passed to Légaré, nor was any legal possession thereof ever vested in him. True, Légaré took illegal possession, but was ejected therefrom by a seizure, as soon as the plaintiffs ascertained his illegal possession. At the time of the seizure in the case of *Griffin vs Légaré*, the property seized was, therefore, not the property of Légaré, and although the bailiff in his return of seizure says that he seized the "Sovereign" in the possession of Légaré, yet that statement is, even on the face of the bailiff's return, false, inasmuch as the bailiff says that he has been unable to serve the proceedings upon Légaré, inasmuch as he cannot be found within the district of Montreal. The plaintiffs moved for permission to contest the truth of the statement in question contained in the *procès-verbal* by motion, and that permission was granted.

The facts established abundantly demonstrate that Légaré never had any legal possession of the steamer "Sovereign," and had no actual possession thereof at the time when the seizure in the case of *Griffin vs Légaré* was made. That seizure was undoubtedly made *super non domino et non possidente*.

The legal question at issue arises from article 668 of the *Code of Civil Procedure*, which is as follows:

"Without prejudice to the recourse of the party aggrieved against the seizing creditor and those acting in his behalf

" no demand to annul or rescind a sale of movable property  
 " under execution can be received against a purchaser who  
 " has paid the price, saving the case of fraud or collusion."  
 Here the *adjudicataire* denies the existence of fraud or collusion on his part, and claims that he purchased the property upon a sale under execution, and that he paid the price, and that therefore, he is protected against any demand seeking to annul or rescind the sale of the steamer "Sovereign" to him. The defendant cites in support of his position a judgment of the Supreme Court of Canada : *The Connecticut & Passumpsic R. R. Co vs. John L. Morris* (1).

1907  
 —  
 Booker  
 v.  
 Brook.  
 —  
 Archibald, J.

In this case the action was similar to the one instituted by the present plaintiffs, and sought to declare the sale void. The seizure in that case was of 7,924 shares of stock in the Montreal, Portland and Boston Railway Co, of the par value of \$100 each, and was made for the purpose of levying \$1,002.52. The whole of the shares were put up in one block, and were adjudged to the respondent for \$12,010. The ground of nullity set up was art. 664 C. P. which provides " that the sale must " not proceed beyond the amount necessary to pay the debt in " principal, interest and costs, without the consent of the " debtor, and that, to that end, the debtor has a right to determine the order in which the things are to be put up for sale." The contention being that the creditor had no right to sell the shares beyond the amount which was necessary to secure payment of the amount of the debt, instead of selling for nearly twelve times as much.

Mr Justice Taschereau in giving judgment said : "It is true " that the sale not must proceed beyond the amount necessary " to satisfy the debt, but if the officer conducting the sale does " proceed to sell more than necessary, is that a cause of nullity as against a *bona fide* purchaser ? I do not think so, " nor has the appellant cited any authority to support that " contention. The ownership of the movables adjudged is

---

(1) 14 S. C. C., 318.

1907  
 —  
 Bookér  
 v.  
 Brook.  
 —  
 Archibald, J.

" transferred by the adjudication. At the very moment, upon  
 " his paying the price, the purchaser is vested with the owner-  
 " ship of what he has bought. That is the general policy of  
 " the law as regards movable property. On this I refer to  
 " Rodière, *Procédure Civile*, where the author, under art. 622  
 " of the *Code Napoléon*, which also enacts that he should not  
 " proceed further than necessary to pay the execution debt,  
 " says : 'The sale terminated, the defendant or any third  
 " party cannot, for any cause, trouble the purchaser, because  
 " as to movables, possession is a title.'"

Justice Taschereau adds : "Against a *bona fide* purchaser at  
 " a judicial sale of movables, I take the law to be that there  
 " is no such thing as a petition to set aside the sale for the rea-  
 " son here invoked by the appellants. Even if the seizure or the  
 " sale has been utterly illegal, the purchaser is protected. *Bioche*,  
 " *Dictionnaire de Procédure*, cites numerous authorities for  
 " that proposition : *On ne peut dépouiller des adjudicataires*  
 " *de bonne foi*, *Bioche* says."

This language of Mr Justice Taschereau is strong and un-  
 ambiguous. It has, however, been constantly held that gen-  
 eral language used by a judge in rendering a judgment going  
 beyond the particular circumstances of the case, is purely  
*obiter dictum*, and is not vested with the authority of the  
 judgment itself.

In the case decided by Mr Justice Taschereau, a legal seizu-  
 re had been made, a legal sale had been held. There was, in  
 fact, a judicial sale. Were there, then, any circumstances con-  
 nected with the present cause which takes it out from the au-  
 thority of the judgment above cited ?

The pretended seizure by the bailiff Marson, in the present  
 cause, has been proved to have been effected as follows : The  
 hull of the steamer "Sovereign" was lying in the waters of  
 the Lachine canal at a distance of five hundred or six hun-  
 dred feet from the bank, and was on the 14th of September,  
 1906, when Marson pretended to seize it, in charge of a guar-  
 dian under a previous seizure, and no one was on board but  
 the guardian, who was so stationed as to be able to see any

person who should approach or come on board of the hull Marson, on the 14th of September, 1906, came with a *recors*, to the bank of the canal, at a point where he could see the steamer. At that point, he proceeded to write out the *procès-verbal* of seizure, and he appointed a guardian, but neither he, nor the guardian, approached the hull nearer than the distance of five hundred or six hundred feet. The guardian whom he appointed was not the guardian who was already in possession. He did no act which could indicate, to the guardian in possession, the existence of any seizure, or the appointment of any new guardian. There was no dispossession of the previous guardian, or of any other person who was in possession, there was no taking possession on the part of the bailiff, or of the guardian appointed by him.

The code provides that when a second writ of execution is to be executed upon property already seized, the bailiff in charge of the second writ shall not make a new seizure, but shall make merely a *recolement* and shall appoint, as guardian, the guardian already in possession.

It is true that most of the French authorities take the ground that this article, which is similar in the *Code Napoléon*, refers only to seizures which lead to the final disposition of the thing seized, and not to conservatory seizures.

Garsonnet, however, says that, by parity of reason, a seizure in revendication would be under the provisions requiring the same guardian to be appointed, because the seizure in revendication tends to the final disposition of the property. The reasons why the code required this, may be several, but one reason is, very evident, namely, that when property is already *sous main de justice*, no valid subsequent possession could be taken of the effects seized by another guardian against the will of the guardian who is already in possession. An officer of the law cannot be dispossessed without judicial authority, and the very idea of a seizure involves the dispossession of somebody and the putting of the thing in the hands of justice.

In the present instance there was no dispossession, and

1907  
 —  
 Booker  
 v.  
 Brook.  
 —  
 Archibald, J.



1907  
—  
Booker  
v.  
Brook.  
—  
Archibald, J.

there was no taking possession ; indeed, there was no seizure at all. There was nothing to prevent the guardian previously appointed moving the property, selling or dealing with it, as he might see fit. There was nothing to prevent the plaintiff from doing likewise, without being in any way responsible for contempt, because the proprietor had the possession. Then there being no seizure, could there be any legal sale ? The property not being in the hands of justice could not be sold in prosecution of justice. There was no judicial sale at all of the property in question.

The reason given by Bioche to support the *adjudicataire* in a title obtained at a judicial sale, is that possession is equivalent to a title. That must mean that the possession of the defendant upon whom the goods were sold, was equivalent to a title in the defendant, which could be conveyed to the *adjudicataire*. If it meant that the possession of the thing by the *adjudicataire* to whom it had been delivered was equivalent to a title, it could not at any rate be described in that language.

It is true that some of the French writers attempted to base the title of the *adjudicataire* upon what they call an immediate prescription, but that, in any event, could only cover such informalities as would not deprive the sale, called judicial sale, from being in reality such. The carrying of the doctrine to the extent to which it was carried in the general language of Mr Justice Taschereau above cited, would go to the length of rendering a sale which might be made by a bailiff upon a writ of execution, where the bailiff had knowingly sold movable articles which he knew not to be the property of the defendant, nor in his possession, which, by fraud, he succeeded in seizing and selling, without the knowledge of the owner, to be a legal sale, and to vest the *adjudicataire* with the property of the thing sold. Thus, for example, such a thing might be accomplished with reference to a pleasure boat or yacht, anchored in water adjoining the property of the owner. Could it be for one minute pretended that a sale of that description, effected by the fraud both of the plaintiff

and of the bailiff, could convey to the *adjudicataire*, who might not be aware of the fraud, property which was not and never was either the property of the defendant, nor in his possession ? I am strongly of the opinion that such a sale would not be a judicial sale, any more than a sale which might have been made by a bailiff without a writ.

1907  
Booker  
v.  
Brook.  
Archibald, J.

In the present instance, apart from the presumption of fraud on the bailiff's part, which might arise from the fact of his knowledge of an existing seizure which is held to be proved, and of his acting in a way to pretend to seize the property in question, without going near it, and to sell it at such time as that nobody in the vicinity (although several persons were in the vicinity), became aware of it, there was also the fact that the attorneys of the plaintiff knew of the existence of the previous seizure, and of its object ; that the defendant, who went out to Lachine from Montreal for the purpose of buying, went out on the request of the bailiff, and was a young man in the office of the attorneys of the defendant ; he says, he did not know the previous seizure. I am doubtful, however, if his evidence in that respect is worthy of belief. I am also doubtful if the seizure was *bona fide*.

It is alleged that the declaration does not set up fraud on the part of the *adjudicataire* ; it does, however, set up the different circumstances from which fraud may be inferred. On the whole, I am of opinion, in the first place, that the sale in question was not preceded by any seizure, and was not a judicial sale, within the meaning of article 668 of the code, and that it was consequently illegal, and conveyed no title to the *adjudicataire*. I am also of opinion that there are sufficient allegations and proof of fraud, to justify the court in annulling the sale in question. Dalloz, *Saisie-Exécution*, No 91, reports a case where it was held that a seizure is null if the bailiff, finding the doors closed, enters by force without the authority of the judge. That and, indeed, every authority, indicated the impossibility of seizing articles within a house, without in the first place, obtaining entrance into the house. The bailiff might be well aware, for example, that a piano was inside of

1907  
 —  
 Booker  
 v.  
 Brook.  
 —  
 Archibald, J.

the house, might look in the window and be able to see, but no such seizure was ever held to be a seizure.

The case of *Nordheimer vs Leclair* <sup>(1)</sup>, was a case in which our Court of Appeals set aside a sale of movables on action against the *adjudicataire*, on the ground that there appeared to be such conditions as existed in the present case, apart from the fact that there was an actual seizure; but there appeared to be collusion, not on the part of the *adjudicataire*, but on the part of the defendant and his father, and the *adjudicataire* appeared to be the only person present at the sale. The sale was made for a fraction of the value of the article, just as it was in the present case, where property previously sold for \$2,500.00 was adjudged for \$125.00.

On the whole I am of opinion that the plaintiff must have judgment setting aside the sale.

*Greenshields, Greenshields & Languedoc*, for the plaintiff.

*A. Chase Casgrain*, for the defendants.

*T. Chase Casgrain, K. C.*, counsel.

---

## COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 1er juin 1907.

*Présents* :—MATHIEU, PAGNUELO & BRUNEAU, JJ.

LAMOUREUX *et al.* v. BLANCHARD & BLANCHARD, T.S.

*Rente viagère—Titre onéreux—Aliments—Insaisissabilité.*

*Extinction des obligations—Remise—Tiers intéressés.*

*Jugé* :—1o. Une rente viagère, payable comme partie du prix d'un immeuble vendu par un père à son fils, ne saurait être tenue pour insaisissable sous prétexte qu'elle est alimentaire. Elle n'aurait pu même être stipulée telle, étant constituée à titre onéreux.

2o. La preuve que le créancier d'une rente viagère payable par son

---

(1) M. L. R. 2 Q. B., 446.

fil est venu habiter avec ce dernier et n'en a pas, depuis, exigé le paiement, n'établit pas l'extinction, par remise, de l'obligation de la payer, vis-à-vis d'un tiers qui en a pratiqué la saisie-arrêt.

1907  
—  
Lamoureux  
v.  
Blanchard  
&  
Blanchard.  
—  
Mathieu, J.

Le jugement inscrit en révision qui est confirmé a été rendu en Cour Supérieure, DEMERS, J., le 17 janvier 1907.

MATHIEU, J. :—

Le 23 août 1906, les demandeurs ont obtenu, devant le protonotaire du district de Saint François, jugement contre le défendeur pour la somme de \$513.25, avec intérêt au taux de sept par cent l'an, à compter du 29 mars 1906, et les dépens.

Le 13 septembre dernier, les demandeurs ont, en vertu du jugement, fait émettre de la Cour Supérieure du district de Saint François, un bref de saisie-arrêt en main tierce après jugement, pour saisir entre les mains de Zéphirin Blanchard, fils du défendeur, ce qu'il pouvait devoir à ce dernier et ce qu'il pouvait avoir en mains lui appartenant.

Le 25 septembre dernier, le tiers-saisi déclara qu'il n'avait rien en mains appartenant au défendeur, et qu'il ne lui devait rien.

Les demandeurs ont contesté la déclaration du tiers-saisi ; ils allèguent dans cette contestation, qu'en vertu d'un acte de vente passé devant A. Guénette, notaire, le 16 janvier 1882, le tiers-saisi s'est obligé à payer au défendeur, la vie durant de ce dernier, \$126. 00 par année, payable le 16 janvier chaque année, et ils concluent à ce que le tiers saisi soit condamné à payer aux demandeurs, jusqu'à concurrence de leur créance, la somme de \$126.00 par année à partir du jour de la signification de la saisie-arrêt.

Le tiers-saisi a répondu à cette contestation, que depuis le 16 janvier 1882, date de l'acte, le défendeur et son épouse ont vécu avec le tiers-saisi jusqu'au 22 avril 1905, alors que l'épouse du défendeur est décédée, et que, depuis cette dernière date, le défendeur a continué à vivre avec le tiers-saisi ; qu'il ne leur a jamais payé, en espèces, la susdite somme de \$126. qui a toujours été considérée et traitée comme une pension alimentaire ; que le défendeur est âgé de soixante-dix ans,

1907  
—  
Lamoureux  
v.  
Blanchard  
&  
Blanchard.  
—  
Mathieu, J.

et n'a aucune ressource pour vivre, si ce n'est cette pension alimentaire qui échet jour par jour, et ne peut être saisie par anticipation ; que les conditions existantes, entre le tiers-saisi et le défendeur, ne peuvent être changées à la demande des demandeurs.

Le 24 décembre dernier, la Cour Supérieure, à Sherbrooke, Demers, J., a maintenu la contestation de la déclaration du tiers-saisi, et a condamné ce dernier à payer, le 17 janvier dernier, aux demandeurs, la somme de \$31.50 due le 18 décembre dernier, déclarant la saisie-arrêt tenante entre les mains du tiers-saisi, pour toute rente qui pourrait devenir due jusqu'à concurrence de la créance des demandeurs.

Par acte passé à Weedon, devant Guenette, notaire, le 16 janvier 1882, enregistré au bureau d'enregistrement du comté de Wolfe, à Han Sud, le 27 janvier de la même année, Zéphirin Blanchard, le défendeur, et Dame Henriette Morissette, son épouse, vendirent, avec garantie de tous troubles, à Zéphirin Blanchard, fils, le tiers-saisi, un lopin de terre située dans le comté de Weedon, formant le tiers nord-est du lot numéro 14, dans le troisième rang, ainsi que divers animaux et meubles de ménage désignés au dit acte, à la charge de payer au Crédit Foncier "Franco-Canadien" \$400.00, et, en outre, pour le prix de \$1,800.00 qui portera intérêt au taux de sept par cent l'an, formant \$126.00 par année que l'acquéreur s'obligea de payer aux vendeurs, sans diminution, au décès de l'un d'eux, jusqu'au décès du survivant, alors que cette rente demeurera éteinte, et la dite somme de \$1,800.00 appartiendra alors à l'acquéreur.

L'article 1911 C. C. dit que la rente viagère ne peut être stipulée insaisissable, que lorsqu'elle est constituée à titre gratuit.

Dans l'espèce cette rente n'a pas été constituée à titre gratuit, elle consiste dans l'intérêt du prix de la vente d'immeuble dont les vendeurs, par l'acte de vente, font remise au tiers-saisi, mais cette remise ne devant prendre effet qu'au décès du survivant des donateurs alors que la rente cessera.

Le tiers-saisi soutient que le défendeur et lui sont convenus

que le défendeur et sa femme vivaient avec lui à la fortune du pot et qu'ils n'exigeraient point le paiement de cette rente en argent.

La preuve de cette convention n'est pas concluante. Il me paraît que le défendeur aurait le droit aujourd'hui, en cas de difficulté ou autrement, d'exiger de son fils, le tiers saisi, le paiement de cette rente ; il n'y a pas de preuve d'un abandon formel de son droit à la rente résultant de l'acte de vente susmentionné.

Même si l'obligation du tiers-saisi consistait à faire vivre son père, c'est une obligation qui n'a pas été consentie gratuitement, puisqu'il y a eu considération comme susdit, mais on eût peut-être été tenu, dans ce cas-là, de prouver la valeur des prestations à faire sur une obligation de cette nature. La preuve n'est pas faite dans la cause, mais il résulte de l'acte que le père du tiers-saisi et sa femme ont calculé qu'il leur fallait \$126.00 par année pour vivre. Cette rente était évidemment stipulée pour le cas où ils ne s'entendraient pas avec le fils pour vivre avec lui ; mais c'était un droit qu'ils avaient et qu'ils n'ont pas abandonné ; et le droit que le père a contre son fils, ses créanciers, en vertu de l'article 1031 C. C., peuvent l'exercer à sa place ; c'est ce qu'ils font par la saisie-arrêt en mains tierces, dont il est question.

Je suis d'opinion de confirmer le jugement de la cour de première instance.

*L. C. Bélanger, C. R.*, pour le tiers-saisi.

*M. O. Bready*, pour le demandeur-contestant.

1907  
—  
Lamoureux  
v.  
Blanchard  
&  
Blanchard.  
—  
Mathieu, J.

## SUPERIOR COURT.

MONTREAL, June 13th 1907.

*Present* :— DAVIDSON, J.

## DUCLOS v. L'ASILE DE ST JEAN DE DIEU.

*Detention and custody of lunatic under warrant of the Lieutenant Governor—Verdict of acquittal of accused on account of insanity at time of offence—Committal after such verdict to lunatic asylum—Habeas Corpus,*

HELD :—When a party accused of an indictable offence was, upon suggestion, found insane and unable to plead and stand his trial, and, under a warrant of the Lieutenant Governor, was detained in an asylum until the following sitting of the Court, when he was brought up again and found by a jury fit to stand his trial, and, upon arraignment and trial, was found not guilty, on account of insanity at the time of the commission of the offence, his committal for safe keeping, during pleasure, to a lunatic asylum, under a warrant of the Lieutenant Governor, is valid and lawful. And therefore, a writ of Habeas Corpus directed at the suit of the party to the managers of the asylum, upon that ground of detention being disclosed in the return thereto, will be quashed.

DAVIDSON, J. :—

Habeas Corpus to secure the discharge of the petitioner from the insane asylum of St Jean de Dieu.

The return to the writ discloses that he is detained by virtue of a warrant of the Lieutenant Governor of the province, dated the 3rd of January 1907, which declares that in conformity with section 736 of the Criminal Code, it has been certified that Alexander Duclos, then confined in the common gaol, is insane, wherefore order is given to receive and detain him in the asylum, until further ordered.

The petitioner's counsel assert that this warrant issued without authority of law, and that Duclos having been found sane by a special jury sworn to try that issue, and having afterwards been acquitted of the crime laid against him, was, and still is entitled to be liberated.

When at the June (1906) term of the Court of King's Bench Duclos came to be arraigned on a charge of shooting with intent to commit murder, counsel made a suggestion of insanity. A jury sworn to try this issue, found that the prisoner was, owing to insanity, unable to plead and stand his trial. It was thereupon ordered that he be reconveyed to the common jail for safe keeping, until the pleasure of the Lieutenant Governor of the province be known. That pleasure was expressed by the issuance of a warrant ordering him to be received and detained at the asylum until further ordered.

1907  
—  
Duclos  
v.  
L'Asile de  
St Jean de  
Dieu.

Davidson, J.

In consequence of a subsequent favourable report of the Medical Superintendent of the asylum, Duclos was brought before the Court of King's Bench at its November term. A jury found that he was not, on account of insanity, unfit to stand his trial. There at once followed arraignment, plea of not guilty, trial and a verdict of "not guilty", on account of "insanity at the time of the commission of the offence".

Dismissing a motion for the discharge of the prisoner, the trial judge ordered that he be remanded to the common jail for safe keeping until the pleasure of the Lieutenant Governor be known. This pleasure was a second time expressed by the warrant, now in question, of detention in the asylum.

Briefly put, the argument, as to the illegality of the warrant, is that the Criminal Code, 1892, did not reproduce the section of the revised statutes of Canada, which authorized the issuance of a Lieutenant Governor's warrant.

By R. S. C. cap. 174, section 252, which is section 736 of the Criminal Code 1892, if a jury acquitted on account of insanity, "the Court shall order such person to be kept in strict custody in such manner as to the Court seems fit, until the pleasure of the Lieutenant Governor is known".

Then immediately follows the power given the Lieutenant Governor to intern :—

"The Lieutenant Governor of the province in which the case arises may, thereupon make such order for the safe custody of such person during his pleasure, in such place and in such manner as to him seems fit".



1907

Duclos

v.

L'Asile de  
St Jean de  
Dieu.

Davidson, J.

This section does not appear in the Criminal Code 1892 at least, in direct connection with section 736.

The Revised Statutes proceed to set out, by section 254, that a like order may issue in the case of any person so acquitted, previous to the passing of the statute ; by section 255, in the case of a person found to be insane at the time of his arraignment, or trial, and, by 256, in the case of a person brought up to be discharged for want of prosecution, and such person appearing to be insane. Then follows section 257 in these words :—

“ In all cases of insanity so found, the Lieutenant Governor nor may make such order for the safe custody, during plea-  
“ sure, of the person so found to be insane, in such place and  
“ in such manner as to him seems fit”.

The corresponding section of the Criminal Code 1892 is 740. It reads as follows :—

“ In all cases of insanity so found, the Lieutenant Governor  
“ nor may make an order for the safe custody of the person  
“ so found to be insane, in such place and in such manner as  
“ to him seems fit”.

This section is marked in the official copy of the statutes as being a compilation of sections 253 and 257 of the revised statutes.

I am, and with certainty, of the opinion that the Criminal Code of 1892, in intention and in fact, makes section 740 cover all the cases referred to in 736, 737, 738 and 739. Hence under that code, a Lieutenant Governor's warrant has express sanction of statutory law for its issuance, as a sequence of a verdict of not guilty because of insanity at the time when the offence was committed.

The Revised Criminal Code which came into force on the 30th of January last, by sections 966 *et seq.* reproduces these provisions. So that the warrant continues to have the sanction of the existing law.

Mr Laflamme strongly insists upon the right of his client to be liberated for this further reason. The arraignment and trial of his client, he asserts, are of themselves presumptions of sa-

nity and this presumption has been acutely strengthened by the formal verdict of a jury declaring him sane.

Is not then his continued and indefinite confinement in a lunatic asylum an outrage upon justice, even if sustainable at law ?

It is well that a pretension, having some initial plausibility and likely to command some popular sympathy should not pass without a word of remark, even if it can have no effect upon this judgment.

The present day English practice as to the form of the verdict to be rendered, when the crime is found to be committed during insanity, differs from ours.

In previous times proof of madness did not entitle a man to be acquitted, but to a special verdict that he committed the offence when mad. 2 Steph., H. C. L. 151. By the Criminal Lunatic Act 1800, 39 & 40 Geo. 3, cap. 94, sect. 1, when a defence of insanity was put in, the jury had formerly specially to find whether the prisoner was insane at the time of the commission of the offence, and declare whether he was *acquitted* on the ground of such insanity. If they found he was insane, the prisoner was ordered to be detained during His Majesty's pleasure. But now, by the Trial of Lunatics Act, 1883, 46 & 47 Vict. cap 38, sec. 2, the jury, if satisfied that the accused was insane, are to find that the accused is *guilty*, but that he was insane at the time of the commission of the crime. Gibson and Weldon, Cr. L. 231.

Our original statute on the subject, 14 and 15 Vict. (1851) cap. 38, was taken from this Imperial Lunatic Act of 1800 and from 3 & 4 Vict. cap. 54. 2 Tash. Cr. Act 1869, p. 429.

The theory of the law in either case in that the fact of having committed the offence puts him in the class known as dangerous or criminal lunatics. It insists that there should be full subsequent observation and inquiry as to whether his delirium, or his emotional state of mental irresponsibility has run its full course. Is the lucidity of mind which justified a trial that of an interval or permanent ?

1907

Duclos

v.  
L'Asile de  
St Jean de  
Dieu.

Davidson, J.

1907  
—  
Duclos  
v:  
L'Asile de  
St Jean de  
Dieu.  
—  
Davidson, J.

It is not pretended that this question can be determined by the present proceeding, or at the present moment.

The writ of *Habeas Corpus* must be quashed.

*Laflamme & Mitchell*, for the petitioner.

*D. A. Lafortune, K. C.*, for the Crown.

*G. Lamothe, K. C.*, for La Communauté des Sœurs de la Providence.

### COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 18 juin 1907.

*Présents* :—SIR MELBOURNE M. TAIT, juge en chef,  
MATHIEU & LORANGER, JJ.

BRUNET v. BRISEBOIS.

*Vente—Obligation du vendeur—Délivrance — Bail de la chose vendue—Obstacles à la prise de possession par l'acheteur—Possession du locataire.*

*Jugé* :—Le vendeur d'un immeuble n'est pas responsable des dommages soufferts par l'acheteur à raison de ce qu'un bail à un tiers l'empêche d'en avoir l'occupation immédiate ; surtout lorsque l'acheteur connaissait l'existence du bail lors de la vente. La clause dans l'acte que l'acquéreur " pourra jouir dès ce jour, etc.," et " en prendra possession immédiatement," n'énonce que l'obligation du vendeur de délivrer, qui est remplie dès qu'il consent que l'acheteur prenne possession, tous obstacles étant écartés. La possession du locataire étant celle du propriétaire, c'est-à-dire, de l'acheteur à compter de la vente, n'est pas un des obstacles visés à l'art. 1493 C. C.

Le jugement inscrit pour révision, qui est infirmé, a été rendu par la Cour Supérieure, DUNLOP, J., le 13 mars 1906, comme suit :

DUNLOP, J. :—

Considering that by deed of sale passed at St Polycarpe, on the 8th April, 1903, before Mtre Gladu, notary public, the

defendant by his duly authorized agent, Joseph Hurtubise, sold with all guarantees of law to the plaintiff the land and premises in the plaintiff's declaration described.

Considering that it was by said deed of sale stipulated that the plaintiff should enjoy, use and dispose of the said property as he chose, from the date of the said sale, and could take immediate possession from said date.

Considering that said sale was made for the price of \$1,950.00 paid by the defendant to the plaintiff in cash, less the sum of \$100.00 left in the hands of the plaintiff on the conditions mentioned in said deed.

Considering that from the date of passing of the said deed, until on or about the 1st May, 1904, the defendant refused to deliver to the plaintiff the property so sold under the terms of said deed, and the plaintiff only got possession of said property about thirteen (13) months after the date of said deed of sale.

Considering that said property and premises are used as an hotel, and were at the time of said sale so used and occupied by one Napoléon Ladouceur, who pretended to be in possession under a deed of lease granted him by the defendant and claimed to have the right to remain in possession of said property to the 1st May, 1904.

Considering that the plaintiff on the refusal of said Ladouceur to give him possession of said property and premises protested him and demanded possession of said premises by the ministry of J. R. Ouimet, notary, on the 11th April, 1903.

Considering that on the refusal of said Ladouceur to give possession to the plaintiff, the plaintiff protested the defendant by deed of protest made and passed before J. R. Ouimet, notary, on the 28th April, 1903, thereby notifying the defendant that if he did not comply with the terms of the said deed and give him immediate possession of the said premises, he would sue him.

Considering that it is established that the plaintiff was a farmer at the date of the said sale, and sold his farm for the express purpose of keeping an hotel on the premises he had purchased from the defendant, and that he paid a large addi-

1907  
—  
Brunet  
v.  
Brisebois.  
—  
Dunlop, J.

1907  
 —  
 Brunet  
 v.  
 Brisebois.  
 —  
 Dunlop, J.

. . . with interest from this date and costs, reserving to the plaintiff his recourse for any further and additional damages that he can establish to be due him, under and by virtue of the premises.

#### JUGEMENT EN RÉVISION.

MATHIEU, J. :—

Le 9 mars 1901, le défendeur convint avec Napoléon Ladouceur, hôtelier, de Saint Téléspore, de continuer, pour un an, à partir du 1er mai suivant, le bail qu'il lui avait consenti d'une "maison licenciée comme hôtel, dans le village de Saint "Téléspore," à raison de cent piastres par année, payable par versements mensuels de \$8.33.

Ce bail ne fut jamais enregistré ; mais, le 10 avril 1903, il fut, par Ladouceur, déposé au rang des minutes du notaire Dumesnil, au village du Côteau Landing.

Ce bail fut continué, par tacite réconduction, pour un an, à partir du 1er mai 1902 au 1er mai 1903, et Ladouceur occupa cet hôtel pendant cette période de temps.

Le 8 avril 1903, par cet acte passé devant Gladu, notaire, Brisebois vendit cet hôtel à Adrien Brunet, le demandeur, pour le prix de \$1,950.00, dont \$1,850.00 furent payées comptant. L'acte de vente contient la convention suivante :

" Au moyen des présentes, l'acquéreur pourra jouir, faire et " disposer, comme bon lui semblera, de ce que ci-dessus vendu " dès ce jour, à toujours, et en prendra possession immédiate- " ment."

Cet acte de vente fut enregistré le 11 avril 1903. Le certificat du registrateur dit le "11 mars," mais c'est évidemment une erreur.

Le même jour, 11 avril 1903, le demandeur, par le ministère d'un notaire, dénonça à Ladouceur qu'il avait acheté cette propriété, par le dit acte de vente, qu'il avait fait enregistrer le même jour, lui déclarant qu'il entendait se prévaloir des dispositions de l'article 2128 C. C., et prendre la possession immédiate du dit immeuble, et le sommant de lui livrer la possession de cet immeuble, de là au 1er mai suivant.

Le 29 du même mois d'avril 1903, le demandeur, aussi par notaire, fit protester Joseph Hurtubise, qui avait agi comme procureur du défendeur, pour opérer la vente susdite, mais qui, autrement, n'était pas son mandataire, lui déclarant que Ladouceur refusait de lui donner la possession de cet immeuble, et sommant ce prétendu mandataire de lui en livrer la possession immédiate.

Le 4 juin 1903, le demandeur a poursuivi le défendeur ; alléguant, en substance, dans sa déclaration, l'acte de vente susmentionné et la convention susrelatée, et, qu'au mépris de ses obligations, résultant du dit acte de vente, le défendeur refusait de lui livrer la possession de cet immeuble ; que le demandeur, qui était cultivateur, avait, vers le temps de son acquisition du dit immeuble, vendu sa terre, expressément pour tenir hôtel dans la maison achetée du défendeur ; que cette maison ne vaut le montant que le demandeur a payé que si elle est exploitée comme hôtel par le propriétaire lui-même ; que le demandeur a délivré à son acheteur la possession de sa ferme, et s'est trouvé sans domicile ; qu'il a fait les préparatifs nécessaires pour tenir un hôtel convenable, et qu'il a acheté, pour le prix de \$300.00, des voitures qui ne peuvent lui être utiles, et aussi pour le prix de \$325.00, d'autres meubles qui lui sont également inutiles ; qu'il a été obligé de se loger ailleurs, dans une maison qu'il n'a pu louer que pour le terme de six mois, sauf à déménager de nouveau, ailleurs, à l'expiration de son bail, ces déménagements lui occasionnant une perte de \$200.00 ; qu'il est maintenant sans position, et dans l'impossibilité de rien faire pour un an, vu que, n'ayant pu obtenir la délivrance de cette maison, il n'a pu, non plus, obtenir sa licence pour tenir hôtel, ce qui lui cause une perte de \$1,200. ; qu'il éprouve aussi des dommages, par les transactions avantageuses qu'il a manquées, et les démarches qu'il a été obligé de faire pour entrer en possession de cet immeuble, et les dépenses qu'il a encourues pour cet objet, et il conclut à ce que le défendeur soit condamné à lui payer, comme dommages, la somme de \$2,000.00.

Le défendeur a plaidé qu'il est vrai qu'il est stipulé au dit acte

1907  
—  
Brunet  
v.  
Brisebois.  
—  
Mathieu, J.

1907  
—  
Brunet  
v.  
Brisebois.  
—  
Mathieu, J.

de vente que le demandeur pourrait jouir, faire et disposer de la propriété vendue, à compter de la date de la vente, mais que cette stipulation y a été insérée à la demande du demandeur qui déclara alors qu'il s'était arrangé avec Ladouceur, et qu'il n'était pas nécessaire de parler, dans l'acte de vente, du bail de Ladouceur, vu cet arrangement, et que si le demandeur a souffert des dommages il ne peut s'en prendre qu'à lui seul ; que le demandeur savait avant la vente que Ladouceur occupait cette maison, comme locataire, depuis sept ou huit ans, et qu'il savait, en conséquence, qu'aucune des parties ne pouvait mettre fin au bail, sans en signifier congé à l'autre dans le délai prescrit par la loi ; que le congé signifié à Ladouceur, par le demandeur, le 11 avril 1903, était tardif et insuffisant ; que l'action en expulsion, intentée par le demandeur contre Ladouceur le 15 avril 1903, était aussi tardive, et que Ladouceur, vu le défaut du demandeur de lui donner l'avis requis, avait le droit d'occuper le dit immeuble jusqu'au 1er mai 1904.

Dans sa réponse au plaidoyer du défendeur, le demandeur admet que, lors de la vente, il savait que Ladouceur occupait cette propriété depuis plusieurs années, à titre de locataire, mais que le défendeur n'en est pas moins tenu d'exécuter son obligation, contenue au dit acte de vente, de lui livrer immédiatement la possession de cet immeuble.

Le 30 mars 1906, la Cour Supérieure, à Montréal, (DUNLOP, J. ) a condamné le défendeur à payer au demandeur la somme de sept cents piastres de dommages.

Le défendeur a inscrit en révision de ce jugement, et il demande que l'action du demandeur soit renvoyée, avec dépens.

La seule convention que le demandeur invoque comme base de son action en dommages, et la seule que le défendeur admette, c'est celle qui est contenue à l'acte de vente, et que je viens de rapporter textuellement.

Lors de la vente du 8 avril 1903, le demandeur savait que Ladouceur occupait cette propriété comme locataire.

Ladouceur occupait cette propriété en vertu d'un bail sous seing privé non enregistré, en date du 9 mars 1901, par lequel le défendeur Brisebois la lui louait, pour un an à partir du

1er mai suivant. Ce bail fut renouvelé, par tacite réconduction pour un an à partir du 1er mai 1902. Le demandeur dit que, lors de la vente, il a été voir au bureau d'enregistrement si Ladouceur avait un bail enregistré, et qu'il n'en avait pas, et il dit qu'il a été alors informé que Ladouceur n'avait pas de bail.

1907  
—  
Brunet  
v.  
Brisbois  
—  
Mathieu, J.

Il est constaté, par la preuve, que le notaire que le demandeur a consulté, lui a dit que, si Ladouceur n'avait pas de bail, il pouvait l'expulser en aucun temps ; et, se fiant sur cette opinion, il était certain que Ladouceur ne serait pas un obstacle à sa prise de possession immédiate. La conduite postérieure du demandeur, qui a poursuivi Ladouceur en expulsion, établit cela hors de tout doute.

Le demandeur savait bien que Ladouceur était locataire ; mais il croyait, comme il en était informé, que s'il n'avait pas d'écrit pour constater le bail alors courant, il pourrait l'expulser en aucun temps. Il est évident que lorsque le demandeur dit qu'il a été informé que Ladouceur n'avait pas de bail, cela veut dire qu'il n'avait pas d'écrit, constatant un bail pour l'année courante.

Évidemment, le défendeur était aussi sous la même impression ; il avait sans doute eu la même opinion.

Le demandeur, dans sa déclaration, soutient que la clause contenue dans l'acte de vente, et que j'ai rapportée, à l'effet d'obliger le défendeur à lui remettre immédiatement la propriété, et à expulser Ladouceur.

De son côté, le défendeur, sans admettre expressément que cette clause l'oblige à expulser Ladouceur dit que, si le demandeur ne lui eût pas dit qu'il s'était arrangé avec Ladouceur, il n'eût pas consenti à insérer cette clause dans l'acte, laissant entendre qu'il n'eût consenti à la vente qu'à la charge du bail.

Le défendeur paraît admettre la portée que le demandeur donne à cette clause, sans l'admettre expressément ; et, dans tous les cas, il n'admet pas d'autre obligation que celle qui résulte de cette clause, quoiqu'il paraisse être sous une fausse impression quant à son effet.



1907  
—  
Brunet  
v.  
Brisebois.  
—  
Mathieu, J.

Le demandeur base son action sur cette clause, et il n'en invoque pas d'autre, et le défendeur admet la clause, et n'admet que l'obligation qui peut résulter de cette clause.

En dehors de l'acte, les parties ne sont pas d'accord, et je crois que nous ne pouvons décider de leurs droits et de leurs obligations qu'en prenant l'acte pour base de ces droits et de ces obligations.

Comme je viens de le dire, lorsque le demandeur a acheté, il savait que la propriété était occupée par un locataire ; mais il était convaincu que, comme ce locataire n'avait pas de bail écrit, pour l'année finissant le 1er mai 1903, il était tenu de lui remettre la propriété immédiatement après la vente ; et c'est pour cela qu'il n'a pas exigé, lors de la vente, l'obligation de la part de Brisebois, d'expulser Ladouceur.

De son côté, le défendeur était sous l'impression que Ladouceur s'était obligé envers le demandeur, de partir le ou avant le 1er mai ; et il dit que, s'il n'avait pas été compris, entre lui et le demandeur, que ce dernier s'était entendu avec Ladouceur, il eût fait insérer dans l'acte de vente une réserve au sujet du bail.

Les deux parties croyaient que Ladouceur allait être obligé de partir, et je ne suis pas sûr qu'elles n'avaient pas raison ; mais je suis convaincu que, si les deux parties eussent connu que Ladouceur n'était pas obligé de partir après la vente, cette vente n'eût pas eu lieu. Le demandeur n'aurait pas acheté, parce qu'il achetait pour tenir hôtel pendant l'année, du 1er mai 1903 au 1er mai 1904, et le demandeur n'aurait pas vendu, parce qu'il n'eût pas consenti à se charger d'un procès en expulsion contre Ladouceur.

La clause, dans l'acte de vente, n'est pas une clause particulière à cet acte ; c'est une clause de style qu'on trouve à peu près dans tous les actes de vente. Le vendeur consent que l'acquéreur prenne immédiatement possession de la chose vendue. Dans le temps, on n'y a pas attaché l'importance que le demandeur y attache maintenant. Par cette clause, le demandeur pouvait prendre possession *immédiatement*. Pourtant, il résulte des circonstances, que le demandeur ne s'attendait à prendre possession formelle que le 1er mai.

Le demandeur dit, dans sa déposition (p. 12), que, s'il eût su que Ladouceur avait un bail, il l'eût fait mentionner dans le contrat de vente pour le faire *respecter*; et, de son côté, le défendeur dit, dans son plaidoyer, que la clause relative à la possession n'a été insérée au contrat que parce que le demandeur lui a dit qu'il s'était entendu avec Ladouceur. Cette allégation du plaidoyer du défendeur ne me paraît pas bien sincère, mais elle ne contient pas d'admission, comme je viens de le dire, d'une obligation en dehors de l'acte de vente.

La location d'une propriété et l'occupation de cette propriété par le locataire n'en empêche pas la délivrance à l'acheteur, qui est subrogé aux obligations et aux droits du vendeur, vis-à-vis du locataire, qu'il ne peut expulser, dans les cas mentionnés aux articles 1663 et 2128 C. C. *Vide Alley & The Canada Life Assurance Company* (1) jugée par la Cour Suprême le 14 juin 1898, confirmant le jugement de la Cour d'Appel du 23 décembre 1897.

Cependant, il peut être convenu, entre l'acheteur et le vendeur, que ce dernier lui livrera immédiatement la propriété vendue, et que l'acheteur ne sera pas tenu d'entretenir le bail.

La convention contenue dans l'acte de vente du 8 avril 1903, au sujet de la possession, et sur laquelle le demandeur s'appuie dans sa demande, ne me paraît pas comporter, dans ses termes, l'obligation, pour Brisebois, d'expulser le locataire Ladouceur.

Par l'article 1493 C. C., l'obligation de délivrer est remplie, de la part du vendeur, lorsqu'il met l'acheteur en possession actuelle de la chose, ou consent qu'il en prenne possession, tous obstacles en étant écartés.

Le défendeur, par le dit acte de vente, a consenti à ce que le demandeur prenne possession immédiate du dit immeuble, et on comprenait alors que l'occupation de cet immeuble par Ladouceur n'était pas un obstacle à cette prise de pos-

1907  
—  
Brunet  
v.  
Brisebois.  
—  
Mathieu, J.

---

(1) 7 B. R. 293 et 28 C. S. C., 608.

1907  
—  
Brunet  
v.  
Brisebois.  
—  
Mathieu, J.

session immédiate, puisque l'on ne s'attendait pas que Ladouceur partit avant le 1er mai et que la vente est datée du 8 avril.

Le locataire n'est pas un véritable possesseur, et la détention qu'il a de la chose louée du propriétaire, constitue la possession de ce dernier.

Avant la vente, c'était le défendeur qui possédait par Ladouceur, et, après la vente, et en vertu de la clause susdite, dans l'acte de vente, c'est le demandeur qui a eu la possession de cet immeuble dont Ladouceur avait la détention.

Le demandeur pouvait faire payer à Ladouceur le loyer accru pendant la détention de ce dernier ; et, s'il n'a pas voulu prendre possession de l'immeuble, immédiatement après la vente, il me paraît qu'il n'a aucun recours contre le défendeur.

Les deux parties ont considéré, lors de la vente, que Ladouceur pouvait être expulsé en aucun temps par l'acheteur. Elles étaient toutes deux sous l'impression que Ladouceur ne pouvait opposer au demandeur son bail non enregistré ; mais elles s'accordent aussi toutes deux à reconnaître que la seule base de l'obligation du défendeur et du droit du demandeur, c'est la clause susdite contenue au dit acte de vente, et qu'il n'y en a pas d'autre.

Le défendeur a exécuté, vis-à-vis du demandeur, son obligation de lui délivrer la propriété, en consentant qu'il en prit immédiatement possession, tous obstacles, de sa part, étant écartés. Si, après la vente, Ladouceur avait le droit de garder la détention de la propriété, c'était au demandeur qu'il pouvait opposer son bail ; et s'il n'avait pas le droit de garder cette détention, le demandeur pouvait l'expulser ; mais le défendeur, n'ayant contracté aucune obligation spéciale, d'expulser Ladouceur, n'y est pas tenu.

Je suis d'opinion d'infirmer le jugement de la cour de première instance.

*J. O. Mousseau*, pour le demandeur.

*L. Houle*, pour le défendeur.

## COUR DE RÉVISION

MONTREAL, 18 juin 1907.

*Présents* :—SIR MELBOURNE M. TAIT, juge en chef,  
MATHIEU ET LORANGER, JJ.

HÉTU v. HUMPHREY ET AL.

*Procédure—Révision des jugements—Inscription et dépôt—  
Action contre plusieurs défendeurs—Comparutions se-  
parées par le même procureur—Plaidoyers séparés, mais  
identiques—Instruction simultanée des contestations—  
Réunion de plusieurs inscriptions en révision pour  
audition et jugement.*

JUGÉ :—1o. Est valable et régulière l'inscription en révision accompagnée d'un seul dépôt, faite par le demandeur d'un jugement rendu dans une action contre plusieurs défendeurs, portant condamnation d'un seul, et rejet de la demande quant aux autres, lorsque ces défendeurs ont comparu séparément par le même procureur et ont produit des plaidoyers séparés, mais identiques, et qu'il n'y a eu, de leur consentement, qu'une seule instruction et audition au mérite.

2o. Lorsqu'il y a plusieurs inscriptions pour révision du même jugement, l'une par le demandeur, et les autres par différents défendeurs, la cour peut ordonner qu'elles soient réunies pour n'en avoir qu'une seule audition et en disposer par un seul jugement.

MATHIEU, J. :—

Les demandeurs ont poursuivi *Albert E. Humphrey, Edgar E. Humphrey et Harba W. Childs*, faisant affaires ensemble, sous le nom de *Childs & Humphrey*, tant individuellement, en leur nom personnel, que comme membres de la société. Les demandeurs leur réclament des dommages, au montant de mille piastres, parce que, en violation de leurs obligations consenties lors de la vente, par eux faite aux demandeurs, de leur fromagerie, ils en auraient établi une autre.

Albert E. Humphrey et Harba W. Childs comparurent séparément, par les mêmes procureurs, qui produisirent aussi une seule comparution pour A. E. Humphrey, Edgar E. Humphrey et Harba W. Childs, faisant affaires sous le nom *Childs & Humphrey*.

1907  
—  
Hétu  
v.  
Humphrey.  
—  
Mathieu, J.

Par une seule et même motion, tous les défendeurs s'unirent pour demander des particularités.

Les défendeurs, A. E. Humphrey, Edgar E. Humphrey, et Harba W. Childs, faisant affaires en société sous le nom de Childs & Humphrey, produisirent un plaidoyer, admettant la vente de la fromagerie par la société, mais niant les autres allégations de la déclaration, et alléguant que le but qu'avaient les demandeurs, et qu'ils mentionnent dans leur déclaration, en achetant cette fromagerie, était illégal, et constituait une infraction aux lois sur la liberté du commerce.

Le défendeur, A. E. Humphrey, a plaidé séparément en substance, que, dans la vente en question, il n'avait pas agi personnellement, et que cette vente avait été faite par la société. Il ajoute aussi que l'objet des demandeurs, en achetant cette fromagerie, tel qu'ils l'allèguent dans leur déclaration, est illégal, comme contraire à la liberté du commerce.

Edgar E. Humphrey fit aussi un plaidoyer séparé absolument semblable à celui d'Albert E. Humphrey.

Harba W. Childs plaida aussi séparément, et fit un plaidoyer semblable à ceux d'Albert E. Humphrey, seulement il admit, dans son plaidoyer, qu'il avait souscrit des actions dans une compagnie organisée pour manufacturer du fromage, mais qu'il n'avait pris aucune part à son organisation et à son administration.

Les parties consentirent à ce que les quatre contestations fussent unies pour la preuve et l'audition.

La Cour Supérieure, par un seul jugement, renvoya l'action des demandeurs, contre la société Childs & Humphrey, et contre les défendeurs Albert E. Humphrey et Edgar E. Humphrey, et la maintint contre Harba W. Childs, qu'elle condamna à payer cinquante piastres aux demandeurs, avec les frais d'une action de ce montant.

Les demandeurs inscrivirent en révision de ce jugement, quant à tous les défendeurs ; ils ne firent qu'une inscription et un seul dépôt.

De son côté Harba W. Childs, qui a été condamné à payer cinquante piastres aux demandeurs, a aussi inscrit en révision de ce jugement, quant à lui.

Les demandeurs font maintenant motion que les quatre contestations soient unies en révision, pour qu'elles soient entendues et plaidées ensemble, et qu'il en soit disposé, comme en cour de première instance, par un seul et même jugement.

La société Childs & Humphrey, et les autres défendeurs, Albert E. Humphrey, Edgar E. Humphrey et Harba W. Childs, font quatre motions identiques, alléguant que les demandeurs, au lieu de ne faire qu'un dépôt, étaient tenus d'en faire quatre, de soixante-quinze piastres chacun, et demandent que l'inscription en révision, et le dépôt faits par les demandeurs, soient déclarés insuffisants, et soient rejetés, avec dépens.

La jurisprudence paraît avoir varié sur la question qui nous est soumise par les motions des défendeurs.

L'article 497 C. P. C. de 1867, décrétait que la révision ne pouvait être obtenue qu'après que la partie qui la demandait eût déposé la somme de \$40.00, si le montant de la poursuite excédait \$400.00, la somme ainsi déposée était destinée à solder les frais de la révision encourus par la partie adverse.

Cet article fut abrogé et remplacé par la section 2, du ch. 21, des statuts de Québec, 48 Vict., qui a été sanctionné et mis en force le 9 mai 1885, mais le nouvel article ne modifie en rien la disposition de l'ancien que je viens de mentionner.

Dans la cause de *Lacombe vs Ste Marie et al.* <sup>(1)</sup>, la Cour Supérieure, à Montréal, MONDELET, J., BERTHELOT, J. et MAC-KAY, J., a, le 22 février 1871, jugé que, lorsque plusieurs défendeurs ont, en première instance, contesté séparément la demande du demandeur, quoique par le ministère des mêmes procureurs, et ont réussi sur leurs contestations, le demandeur, qui inscrit en révision du jugement rendu contre lui, sera tenu, si les défendeurs l'exigent, et manifestent, par motion demandant un nouveau dépôt, le désir de contester séparément la révision, de faire autant de dépôts qu'il y a de contestations.

La même chose a été jugée dans la cause de *Gandry vs*

1907  
Héti  
v.  
Humphrey,  
Mathieu, J.

(1) 15 L. C. J., 268.

1907  
 —  
 Hétu  
 v.  
 Humphrey.  
 —  
 Mathieu, J.

*Gaudry et al.*<sup>(1)</sup>, et dans celle de *Bulger et uxor vs Bulger et al.* par la cour de révision à Montréal, le 23 avril 1889, JETTÉ, J., WURTELE, J. et DAVIDSON, J. Dans ces dernières causes, il a été ordonné aux demandeurs de faire le dépôt additionnel demandé sous huit jours de date; et, à défaut par eux de se conformer à cette ordonnance, ou de restreindre leur demande de révision à une seule des contestations à laquelle le dépôt fait devrait s'appliquer, l'inscription en révision par eux produite, serait considérée comme non avenue et rejetée du dossier à toutes fins que de droit.

Dans la cause de *Barthe vs Guertin* <sup>(2)</sup>, la Cour Supérieure, en révision, à Montréal, JOHNSON, J. en C., DOHERTY, J. et MATHIEU, J., a, le 23 septembre 1891, jugé, que, les mis-en-cause représentés, en première instance, par les mêmes procureurs que le défendeur ayant, par leurs plaidoyers conjoints, invoqué des moyens identiques à ceux invoqués par le défendeur dans un plaidoyer distinct, lesquels moyens identiques du défendeur et des mis-en-cause, ont été maintenus par un seul jugement, qui, cependant, n'a accordé au défendeur et aux mis-en-cause que les frais d'une contestation, le demandeur, qui inscrit en révision, peut ne faire qu'une inscription, et n'est tenu de faire qu'un dépôt.

Dans la cause de *McNamee et al. vs Jones et al.* <sup>(3)</sup> la Cour de Révision, à Montréal, JOHNSON, J., TORRANCE, J. et JETTÉ, J., a, le 23 février 1881, jugé que, lorsque plusieurs défendeurs ont contesté séparément la demande, quoique par le même procureur le demandeur, qui inscrit en révision, doit faire autant de dépôts qu'il y a eu de contestations distinctes, et que, si un seul dépôt est fait avec l'inscription, mais qu'il en soit fait un autre pour chaque contestant additionnel, avant l'adjudication sur la motion des défendeurs demandant le rejet de l'inscription, cette motion sera renvoyée avec dépens contre le demandeur, dont l'inscription, par le fait de ces dépôts additionnels sera tenue pour régulière.

---

(1) M. L. R. 5 C. S., 194.

(2) 21 R. L., 198.

(3) 4 L. N., 102.

Dans la cause de *Pednaud vs Perron et al.* <sup>(1)</sup>, la Cour Supérieure, en révision, à Québec, MEREDITH, J. en C., CASAULT, J., et CARON, J., a, le 30 septembre 1881, jugé que, lorsque les défendeurs ont fait des contestations distinctes de la demande quoique par le ministère du même procureur, le demandeur, qui inscrit en révision, doit faire autant de dépôts qu'il y a de contestations distinctes.

1907  
—  
Héту  
v.  
Humphrey.  
—  
Mathieu, J.

Dans ses remarques, en rendant le jugement, dans la cause de *Villeneuve vs Condé et al.* <sup>(2)</sup>, le 31 janvier 1889, l'honorable juge Casault aurait déclaré qu'il n'est pas douteux que, lorsque des défendeurs se sont défendus séparément, le demandeur, qui inscrit en révision contre tous, doit faire autant d'inscriptions et de dépôts qu'il y a de contestations distinctes en première instance.

C'est vrai que l'honorable juge Casault avait jugé dans ce sens, dans les causes de *Pednaud vs Perron et al.* le 30 septembre 1881, mais, plus tard, il a été jugé différemment, dans la cause de *Dumont vs Charbonneau et al.* <sup>(3)</sup>, qui a été décidée le 29 mars 1898.

Les causes que je viens de résumer ont été jugées sous les dispositions du code de procédure civile de 1867. Celles qui vont suivre ont été jugées sous les dispositions de l'article 1196 C. P. C., de 1897, qui, comme on sait, est devenu en force le 1er septembre 1897.

L'article 1196 C. P. C. de 1897, est copié sur l'article 497 C. P. C., de 1867 ; seulement dans les causes dont la matière en litige excède quatre cents piastres, il exige un dépôt de \$75.00 au lieu de \$40.00.

Dans les causes de *Ward vs Barthe & Barthe*, opposant, et de *Barthe vs Kiernan et al.* <sup>(4)</sup> la Cour Supérieure, en révision, à Québec, CASAULT, J. en C., ROUTHIER, J. et LEMIEUX, J., a, le 29 mars 1898, jugé que, lorsque, dans deux causes

(1) 7 Q. L. R., 319.

(2) 15 Q. L. R., 8.

(3) 1 R. P., 129.

(4) 1 R. P., 130.



1907  
 —  
 Hétu  
 v.  
 Humphrey.  
 —  
 Mathieu, J.

différentes (dans l'une, il s'agissait d'une opposition à une saisie qui était contestée, et l'autre une action en dommages) dont l'une des parties, dans chaque cause, est la même personne, (les deux autres parties étant représentées par le même procureur), la preuve a été déclarée commune aux deux causes, qui ont été décidées par deux jugements distincts, une seule inscription en révision et un seul dépôt ne sont pas suffisants, mais il sera permis à la partie inscrivant de se désister de son inscription, quant à l'une des deux causes, et, sur déclaration de sa part à cet effet, une motion pour faire rayer l'inscription sera renvoyée, avec dépens contre l'inscrivant.

Dans la cause de *Dumont vs Charbonneau et al.*<sup>(1)</sup>, la Cour Supérieure, siégeant en révision, à Québec, CASAULT, J. en C., ROUTHIER, J. et LEMIEUX, J., a, le 29 mars 1898, jugé que, bien que les deux défendeurs représentés par les mêmes procureurs, aient contesté séparément l'action du demandeur, s'il n'y a eu qu'une seule inscription et un seul jugement, renvoyant l'action du demandeur, ce dernier peut, par une seule inscription inscrire en révision de ce jugement, et ne faire qu'un seul dépôt.

Dans la cause de *Cabana vs l'Union St Joseph de St Hyacinthe* <sup>(2)</sup>, la Cour Supérieure, en révision, à Montréal, GILL, J., OUMET, J., et LAVERGNE, J., a, le 11 avril 1899, jugé que lorsque, du consentement des parties, deux causes entre les mêmes parties, dans lesquelles le défendeur est représenté par des avocats différents, ont été réunies en cour de première instance, pour les fins de l'enquête et de l'instruction, et qu'elles sont connexes et peuvent être décidées par un seul jugement, une seule inscription en révision, par le demandeur, et un seul dépôt sont suffisants.

Dans la cause de *Acer et al. vs Percy et al.* <sup>(3)</sup> la Cour Supérieure, en révision, à Montréal, TASCHEREAU, J., MATHIEU, J., (dissident), et LORANGER, J., a, le 2 décembre 1903, jugé que

(1) 1 R. P., 129.

(2) 2 R. P., 201.

(3) 24 C. S., 232.

si plusieurs défendeurs ont comparu et plaidé séparément, par le ministère des mêmes avocats, le demandeur, qui a été débouté de son action, devra faire autant de dépôts qu'il y a de plaidoyers distincts ; et que, s'il n'a fait qu'un seul dépôt, un délai lui sera fixé pour les compléter de manière à faire un dépôt pour chaque défendeur. Dans la cause de *Germano & Mussen et al.* (1) Montréal, 25 mai 1904, TASCHEREAU, J., LORANGER, J. et PAGNUELO, J., la même chose a été jugée.

Ainsi les juges suivants exigeraient du demandeur, dont la demande a été renvoyée sur des contestations distinctes de plusieurs défendeurs et qui inscrit en révision du jugement, autant de dépôts qu'il y a de défendeurs qui ont ainsi contesté, savoir : MONDELET, J., BERTHELOT, J., MEREDITH, J., JOHNSON, J., CASALT, J., MACKAY, J., TORRANCE, J., CARON J., JETTÉ, J., TASCHEREAU, J., LORANGER, J., WURTELE, J., PAGNUELO, J., et DAVIDSON, J., et les juges dont les noms suivent, n'exigeraient qu'un dépôt, savoir : CASALT, J., JOHNSON, J., ROUTHIER, J., DOHERTY, J., GILL, J., MATHIEU, J., OUMET, J., LEMIEUX, J., LAVERGNE, J.

J'ai déjà remarqué que l'honorable juge Casault a jugé le pour et le contre.

Les défendeurs ont fait des plaidoyers séparés, mais absolument identiques. Les trois plaidoyers de la compagnie Childs & Humphrey, et d'Albert E. Humphrey et Edgar E. Humphrey, consistent à nier les allégations de la déclaration des demandeurs, et à alléguer que le but des demandeurs en achetant la fromagerie, était illégal. Childs fit la même défense, mais il admit, dans son plaidoyer, qu'il a souscrit des actions dans la compagnie dite "Dixville Butter and Cheese Association." Cette admission de Childs ne constitue pas une défense ; c'est l'admission d'un fait que les demandeurs invoquent contre lui. De sorte que les défendeurs ont, de fait, fait, par les mêmes procureurs quatre plaidoyers absolument identiques.

Non seulement les quatre défendeurs ont fait des plaidoyers

1907  
Héti  
v.  
Humphrey.  
Mathieu, J.

(1) 6 R. P., 249.

1907  
Hétu  
v.  
Humphrey.  
Mathieu, J.

identiques ; mais ils se sont réunis pour demander des particularités ; ils ont fait cette demande par une seule et même motion.

Les défendeurs ont conjointement contracté avec les demandeurs, ils prétendent que la société seule a contracté avec eux. Cela est de peu d'importance, car, dans les sociétés commerciales en nom collectif, les associés sont responsables conjointement et solidairement des dettes de la société. Le contrat est conjoint de la part des défendeurs ; ils sont poursuivis conjointement, et la défense est identique. Pourquoi ne serait-elle pas conjointe ?

Les trois défendeurs disent qu'ils n'ont pas contracté personnellement avec les demandeurs, qui, suivant eux, n'auraient contracté qu'avec la société. Cela doit être décidé par l'examen du contrat qu'ils ont tous les trois signé.

Comme les défendeurs ont, en cour de première instance, invoqué, par les mêmes procureurs, les mêmes moyens, et qu'ils sont encore représentés devant cette cour par les mêmes procureurs, on doit supposer qu'ils invoqueront encore devant cette cour les mêmes moyens qu'ils ont invoqués en cour de première instance, et, de fait, ils n'en peuvent invoquer d'autres. S'ils invoquent les mêmes moyens, comme nous devons le présumer, ils pourront le faire dans un même factum, et par un même argument.

Si les défendeurs avaient une défense distincte à opposer à la demande, ou bien, encore, s'ils étaient représentés par des procureurs différents, ils auraient peut-être droit à des dépôts distincts, pour garantir les frais de chacun, mais il n'en est pas ainsi.

Les défendeurs, qui sont représentés par les mêmes procureurs, et qui ont des moyens distincts de défense à faire valoir, peuvent naturellement les faire valoir séparément ; mais, si leurs moyens sont communs, ils doivent être invoqués par une même défense. Des plaidoyers séparés, dans ces cas, n'ont aucune utilité, et ils ont l'inconvénient d'augmenter les frais sans nécessité, ce que les tribunaux ne doivent pas encourager.

La règle que l'on a suivie dans quelques causes, et qui est indiquée par l'honorable juge Jetté, dans la cause de *Gaudry*

*rs Gaudry*, est que lorsque le demandeur inscrit en révision d'un jugement, qui a donné gain de cause à des défendeurs qui ont plaidé séparément ce demandeur est tenu de faire autant de dépôts qu'il y a de contestations distinctes.

1907  
Hétu  
v.  
Humphrey.  
Mathieu, J.

Je serais assez disposé à suivre cette règle dans le cas où les défendeurs ont des défenses qui ne sont pas communes où lorsqu'ils ne sont pas représentés par les mêmes procureurs, mais je trouve que dans l'espèce actuelle, il n'y a pas de contestation distincte. C'est bien vrai qu'il y a quatre plaidoyers, mais ce ne sont que quatre papiers différents ; car les contestations sont absolument les mêmes.

Je suis d'opinion qu'une inscription et un seul dépôt étaient suffisants.

Je serais d'avis d'accorder la motion des demandeurs, les frais suivant le sort du procès, et de rejeter les motions des défendeurs avec dépens.

LORANGER, J. :—

Je concours dans l'opinion de l'hon. juge Mathieu, les parties ayant consenti à ce que les trois contestations soient unies pour les fins de la preuve et de l'audition au mérite, et que la preuve soit déclarée commune à toutes les parties. Un seul jugement ayant été rendu en conformité de ce consentement, il n'y a pas lieu d'exiger plus d'un dépôt.

*L. C. Bélanger C. R.*, pour les demandeurs.

*Hurd & Fraser*, pour les défendeurs.

## COUR DE RÉVISION

MONTRÉAL, 18 juin 1907.

*Présents* :—SIR MELBOURNE M. TAIT, juge en chef, MATHIEU  
ET LORANGER, JJ.

## NADEAU v. THE BANK OF TORONTO.

*Chèque — Réduction ambiguë — Responsabilité du porteur  
qui l'acquitte—Droits des endosseurs — Erreurs avant  
présentation du chèque—Exercice par un créancier des  
recours de son débiteur.*

JUGÉ :—Un chèque ainsi conçu : “Payez V. N. ou au porteur, \$2.50. Deux  
“cinquante 0/100 piastres,” signé, “E. N.” n’est pas un ordre de payer  
deux cent cinquante piastres. Le porteur qui l’acquitte en touchant  
deux piastres et cinquante cents seulement, n’est pas en faute et n’en-  
court aucune responsabilité envers les endosseurs. Vainement allègue-  
t-on qu’avant de le présenter, il l’avait accepté d’un débiteur pour la  
plus forte de ses deux sommes, pour laquelle le débiteur l’avait lui-même  
reçu de l’endosseur. La reconnaissance par le débiteur que le porteur  
avait fait erreur, suivie d’un règlement entre eux enlève, à l’endosseur  
le recours subsidiaire qu’il prétendrait exercer contre le porteur au nom  
du débiteur, en vertu de l’art. 1031 C. C.

Le jugement inscrit en révision, qui est infirmé, a été rendu  
par la Cour Supérieure, PAGNUELO, J., le 29 décembre 1906,  
comme suit :

PAGNUELO, J. :—

Attendu que le demandeur réclame de la défenderesse la  
somme de \$247.50 pour les raisons suivantes : le 4 octobre  
1905, le demandeur était porteur d’un chèque pour \$250.00  
signé de Edouard Nadeau à l’ordre du demandeur sur la ban-  
que d’Hochelaga à Joliette ; le 5 octobre susdit, il endossa ce  
chèque et le transporta à John Caldwell & Co, de Montréal,  
qui le déposèrent, pour collection à la dite Bank of Toronto,

laquelle crédita les dits John Caldwell & Co, de la dite somme de \$250.00, et transmet le chèque à la banque Nationale, son agent à Joliette, avec instructions de collecter \$2.50 sur ce chèque ; conformément à ces instructions, la banque Nationale ne collecta que \$2.50 ; à cette époque le faiseur avait des fonds suffisants à la banque d'Hochelaga, à Joliette, pour solder ce chèque au montant de \$250.00 ; il y eut aussi provision suffisante les jours suivants ; un mois plus tard, alors que le faiseur était insolvable et qu'il n'avait plus de fonds à la dite banque d'Hochelaga, le demandeur a été informé par la défenderesse que le dit chèque n'avait été crédité en sa faveur que pour \$2.50 au lieu de \$250.00, et que la différence \$247.50 avait été débitée à John Caldwell & Co., ces derniers ont alors débité le demandeur de cette somme de \$247.50 ; le demandeur n'a pu collecter cette somme du faiseur du chèque par la faute, la négligence et l'omission de la défenderesse, et elle est responsable de la perte soufferte par le demandeur.

Attendu que la défenderesse plaide que le dit chèque n'était fait que pour \$2.50 et c'est par erreur que John Caldwell & Co. ont été crédités pour la somme de \$250.00 ; qu' aussitôt que l'erreur fut découverte, John Caldwell & Co. ont réglé l'affaire et remboursé à la défenderesse la différence de \$247.50 ; elle nie avoir donné instruction à son agent de ne collecter que \$2.50, elle a transmis à la banque Nationale à Joliette, le dit chèque pour le collecter, et qu'elle a collecté \$2.50 qui était le montant du chèque ; elle nie ou ignore les autres allégations du demandeur ; soutient que le demandeur n'a souffert aucune perte dont elle soit responsable ; le 13 octobre 1905, le dit Edouard Nadeau a donné au demandeur un autre chèque de \$250. qui a été encaissé, enfin le demandeur n'a pas remboursé John Caldwell & Co., et n'a pas droit d'action contre la défenderesse.

Considérant que le dit chèque est dans la forme suivante :

" Payez Victor Nadeau ou au porteur \$2.50.—Deux cin-  
quante 100 piastres."

"EDOUARD NADEAU."

Qu'il a été donné pour \$250.00, en règlement d'une dette

1907  
Nadeau  
v.  
The Bank of  
Toronto.  
Pagnuelo, J.

1907  
Nadeau  
v.  
The Bank of  
Toronto.  
Pagnuelo, J.

due par le faiseur au demandeur ; que le demandeur l'a transféré à John Caldwell & Co. pour \$250.00 et que le commis de ces derniers ayant fait remarquer au demandeur l'omission du mot cent et les chiffres \$2.50, ce dernier répliqua que le chèque était fait pour \$250.00 et que le faiseur avait des fonds à la banque pour le solder ; qu'il fut déposé à la banque défenderesse par John Caldwell & Co., pour la somme de \$250.00 et que cette somme fut créditée à John Caldwell & Cie., que dans sa lettre transmettant le chèque à la banque Nationale, à Joliette, pour le collecter, la banque défenderesse a porté ce chèque pour la somme de \$2.50 ; que le chèque du 11 octobre pour \$250.00, encaissé le 13 est pour une autre transaction ; que le 26 décembre 1905, la défenderesse informe la banque d'Hochelaga qu'elle a chargé ses procureurs de la poursuivre pour le chèque de Edouard Nadeau pour \$250.00 accepté par elle, et pour lequel elle a refusé de payer plus que \$2.50 ; que John Caldwell & Co., et le demandeur n'ont eu connaissance que la banque d'Hochelaga n'avait payé que \$2.50 sur le dit chèque, qu'un mois plus tard, alors que le faiseur était insolvable et n'avait plus de fonds à la banque.

Considérant que ce n'est que par la lettre de la banque Nationale du 4 novembre, que la défenderesse a été informée que le dit chèque avait été payé pour la somme de \$2.50 seulement, qu'elle a demandé de le lui renvoyer pour l'examiner, et que le 10 novembre, la défenderesse écrit à la banque Nationale qu'elle a remis le chèque de \$250.00 à son client (John Caldwell & Co.,) lesquels collectèrent le montant directement, et qu'elle a crédité la banque Nationale de la différence.

Considérant qu'il résulte de ces faits que la défenderesse est en faute, après avoir reçu le dit chèque pour \$250.00, de l'avoir transmis à son agent comme un chèque de \$2.50, qu'elle aurait dû réclamer de la banque d'Hochelaga \$250.00 et si le paiement intégral en eût été refusé, elle devait en notifier les endosseurs sans délai ; qu'elle devait agir de même après avoir accepté \$2.50 pour le chèque ; qu'elle est aussi responsable du retard à informer les endosseurs que le dit chèque

n'avait pas été payé par la banque d'Hochelaga de la somme de \$250.00 ; que si elle en eût informé les endosseurs dans un délai raisonnable, le demandeur aurait pu collecter le montant entier du chèque ; qu'il n'a pu réclamer, ni auprès de la banque d'Hochelaga, ni auprès du faiseur en temps utile.

1907  
Nadeau  
v.  
The Bank of  
Toronto.  
Pagnuelo, J.

Considérant qu'elle n'a pas prouvé qu'elle eût réglé avec John Caldwell & Co., mais seulement qu'elle les a débités de la différence, et qu'eux ont fait la même chose avec le demandeur ; que la lettre du 25 décembre 1905, par la défenderesse à la banque d'Hochelaga démontre plutôt qu'elle se considérait, encore à cette date, responsable envers les endosseurs du chèque par la différence de \$247.50.

Considérant qu'en outre elle ne pouvait régler avec John Caldwell & Co., et se faire libérer par eux, au détriment des droits du demandeur contre elle, au sujet de son quasi-délit ; que le demandeur était endosseur sur le dit chèque et avait droit à un avis du non-paiement de la dite somme de \$247.50 en temps utile.

Renvoie la défense et condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de deux cent quarante-sept  $\frac{50}{100}$  dollars avec intérêt du 10 avril 1906, date de l'assignation et les dépens.

#### JUGEMENT EN RÉVISION.

MATHIEU, J. :—

Le demandeur poursuit la défenderesse, et lui réclame la somme de \$247.50, pour les raisons suivantes, savoir : le 4 octobre 1905, le demandeur était porteur et propriétaire d'un certain chèque, au montant de \$250.00, signé par Edouard Nadeau, et fait payable à l'ordre de Victor Nadeau, le demandeur, sur la banque d'Hochelaga, à Joliette. Le, ou vers le 5 octobre 1905, le demandeur transporta ce chèque, après l'avoir endossé, à John Caldwell & Co., de Montréal, et ces derniers le déposèrent pour collection, à leur banque, à Montréal, savoir à la défenderesse, qui l'accepta pour la somme de \$250.00.



1907  
Nadeau  
v.  
The Bank of  
Toronto.  
Mathieu, J.

Après avoir reçu ce chèque pour \$250.00, la banque de Toronto l'envoya à son agent à Joliette, la banque Nationale avec instruction de ne collecter ce chèque que pour \$2.50. Le 6 octobre 1905, la banque Nationale, à Joliette, l'agent de la défenderesse, se conformant aux instructions de cette dernière, n'a collecté le chèque à la banque d'Hochelaga, à Joliette, que pour la somme de \$2.50. Lorsque ce chèque de \$250.00 a été présenté pour paiement, à la banque d'Hochelaga, à Joliette, le 6 octobre 1905, pour \$2.50, il y avait suffisamment de fonds au crédit du signataire, Edouard Nadeau, pour satisfaire au paiement du chèque de \$250.00. De plus, il y a eu provisions, plusieurs jours durant, après le 6 octobre 1905, au crédit de Edouard Nadeau, le signataire et le débiteur du chèque, à la banque d'Hochelaga, à Joliette ; ce n'est qu'un mois environ, après le 6 octobre 1905, que la banque de Toronto, la défenderesse, a informé le demandeur que ce chèque n'avait été crédité à la banque d'Hochelaga, à Joliette, que pour \$2.50, au lieu de \$250.00, montant pour lequel il avait été originairement reçu par la défenderesse, et ce n'est qu'alors que John Caldwell & Co. ont été débités de la différence de ce chèque, soit de \$247.50. John Caldwell & Cie qui n'avaient reçu ce chèque que pour collection du demandeur ont, alors, débité le demandeur de la somme de \$247.50. Immédiatement après avoir été informé de ces faits, le demandeur s'est rendu auprès du signataire du chèque, Edouard Nadeau, pour lui demander le remboursement de cette différence, ou erreur, en même temps qu'il prit des informations auprès de la banque Nationale, et de la banque d'Hochelaga, à Joliette, mais il constata, à sa grande surprise, qu'Edouard Nadeau n'avait plus d'argent à sa banque pour rencontrer sa dette ; le demandeur a tenté de se faire payer cette différence de \$247.50, par le débiteur, Edouard Nadeau, mais il n'a pu y réussir, Edouard Nadeau étant insolvable et absolument incapable de satisfaire à cette dette ; le demandeur soutient que c'est par la faute, la négligence et l'omission de la défenderesse, qu'il n'a pas collecté sur les fonds du dit Edouard Nadeau, à la banque d'Hochelaga, à Joliette, son chèque de \$250.00, soit la différence de

\$247.50 : que si la banque défenderesse eût informé le demandeur qu'elle donnait instruction à la banque Nationale, à Joliette, de collecter ce chèque pour \$2.50, au lieu de \$250.00, montant pour lequel elle l'avait reçu, le demandeur aurait certainement pu collecter ce chèque, pendant qu'il y avait des fonds à la banque, alors que le dit Edouard Nadeau était solvable, et le demandeur demande jugement contre la défenderesse, pour la dite somme de deux cent quarante-sept piastres et cinquante centins (\$247.50), avec intérêts et les dépens.

La défenderesse nie la plupart des allégations de la déclaration du demandeur, et dit que, le 5 octobre 1905, John Caldwell & Cie ont déposé à la défenderesse un chèque de \$2.50, fait le 4 du même mois, par Edouard Nadeau, et que, par erreur, John Caldwell & Co. furent crédités pour \$250.00 que la défenderesse transmit ce chèque à la banque Nationale pour collection, et que cette dernière fut payée de \$2.50, montant du dit chèque, et qu'aussitôt que cette erreur fut découverte, John Caldwell & Company réglèrent l'affaire et remirent la différence à la défenderesse ; que la défenderesse n'a eu avec le demandeur aucun rapport, au sujet de cette affaire, et qu'elle ne lui doit aucun dommage ; que, de plus, vers le 12 du même mois d'octobre 1905, Edouard Nadeau a donné au demandeur un autre chèque de \$250.00 qui a été payé et que le demandeur n'a jamais payé John Caldwell & Co. Le 29 décembre 1906, la Cour Supérieure, à Montréal, PAGNUELO, J., a jugé que le chèque qui est dans les formes suivantes :—  
 " Payez Victor Nadeau, ou au porteur, \$2.50.—Deux cinquante  $\frac{1}{100}$  piastres (Signé) Edouard Nadeau, " a été donné pour \$250.00, en règlement d'une dette due par le faiseur au demandeur ; que le demandeur l'a transféré à John Caldwell & Co pour \$250.00, et que le commis de ces derniers ayant fait remarquer au demandeur l'omission du mot "cent" et les chiffres \$2.50, ce dernier répliqua que le chèque était fait pour \$250. et que le faiseur avait des fonds à la banque pour le solder ; qu'il fut déposé à la banque défenderesse, par John Caldwell & Co., pour la somme de \$250.00, et que cette somme fut créditée à John Caldwell & Cie., que, dans sa lettre transmettant

1907  
 Nadeau  
 v.  
 The Bank of  
 Toronto.  
 Mathieu, J.

1907  
Nadeau  
v.  
The Bank of  
Toronto,  
Mathieu, J.

le chèque à la banque Nationale, à Joliette, pour le collecter. la banque défenderesse a porté ce chèque pour la somme de \$2.50 ; que le chèque du 11 octobre pour \$250.00, encaissé le 13 est pour une autre transaction ; que, le 26 décembre 1905, la défenderesse informa la banque d'Hochelaga qu'elle avait chargé ses procureurs de la poursuivre pour le chèque de Edouard Nadeau, pour \$250.00, accepté par elle, pour lequel elle a refusé de payer plus de \$2.50 ; que John Caldwell & Co., et le demandeur n'ont eu connaissance que la banque d'Hochelaga n'avait payé que \$2.50 sur le dit chèque, qu'un mois plus tard, alors que le faiseur était insolvable et n'avait plus de fonds à la banque ; que ce n'est que par la lettre de la banque Nationale du 4 novembre, que la défenderesse a été informée que le dit chèque avait été payé pour la somme de \$2.50 seulement, qu'elle a demandé de le lui renvoyer pour l'examiner, et que, le 10 novembre, la défenderesse écrit à la banque Nationale qu'elle a remis le chèque de \$250.00 à leurs clients (John Caldwell & Co) lesquels collectèrent le montant directement, et qu'elle a crédité la banque Nationale de la différence ; qu'il résulte de ces faits que la défenderesse est en faute, après avoir reçu le dit chèque pour \$250.00 de l'avoir transmis à son agent comme un chèque de \$2.50, qu'elle aurait dû réclamer de la banque d'Hochelaga \$250.00, et, si le paiement intégral en eût été refusé, elle devait en notifier les endosseurs sans délai ; qu'elle devait agir de même après avoir accepté \$2.50 pour le chèque qu'elle est aussi responsable du retard à informer les endosseurs que le dit chèque n'avait pas été payé par la banque d'Hochelaga de la somme de \$250.00 ; que si elle en eût informé les endosseurs dans un délai raisonnable, le demandeur aurait pu collecter le montant entier du chèque ; qu'il n'a pu réclamer, ni auprès de la banque d'Hochelaga, ni auprès du faiseur en temps utile ; qu'elle n'a pas prouvé qu'elle eût réglé avec John Caldwell & Co. mais seulement qu'elle les a débités de la différence, et qu'eux ont fait la même chose avec le demandeur ; que la lettre du 25 décembre 1905 par la défenderesse à la banque d'Hochelaga démontre plutôt qu'elle se considérait encore à cette date, responsable envers les endos-

seurs du chèque pour la différence de \$247.50 ; qu'en outre elle ne pouvait régler avec John Caldwell & Co. et se faire libérer par eux, au détriment des droits du demandeur contre elle, au sujet de son quasi-délit ; que le demandeur était endosseur sur le dit chèque et avait droit à un avis du non paiement de la dite somme de \$247.50 en temps utile, et la cour a renvoyé la défense et condamné la défenderesse à payer au demandeur la somme de deux cent quarante-sept  $\frac{50}{100}$  dollars, avec intérêts du 10 avril 1906, date de l'assignation, et les dépens.

Je suis d'opinion d'infirmier ce jugement.

Le chèque, dans sa forme susmentionnée, me paraît être un chèque de \$2.50 et non pas un chèque de \$250.00. Dans les circonstances, je ne vois pas pourquoi on présumerait que la banque d'Hochelaga, à Joliette, eût payé \$250.00, quand ce chèque ne comportait un ordre de payer que \$2.50. Si la défenderesse est responsable vis-à-vis du demandeur, il faut dire qu'elle était tenue de refuser son chèque de \$2.50, parce qu'il aurait dû être fait pour \$250.00. La banque ne connaissait point la créance du demandeur contre son frère, et elle n'était pas tenue de corriger les erreurs de ce dernier, pour faciliter la collection de cette créance, par le demandeur, qui n'était pas le client de la banque.

Je trouve donc que la seule personne responsable, c'est Edouard Nadeau qui aurait fait un chèque de \$2.50, quand il avait à payer \$250.00, et Victor Nadeau, le demandeur, que l'on a averti et qui a constaté, lorsqu'il a donné ce chèque à Caldwell & Co, qu'il était fait pour \$2.50, au lieu de \$250.00. Ce sont les deux seules personnes en faute.

Mais on dit que la banque aurait dû donner avis au demandeur que ce chèque n'était payé que pour \$250.00.

La banque avait commis l'erreur de créditer Caldwell & Co, pour \$250.00, tandis qu'elle ne recevait un chèque que pour \$2.50, qu'elle a collecté, et je ne vois pas qu'elle fut tenue de donner un avis au demandeur avec qui elle n'avait pas fait affaire, que ce chèque n'avait pas été payé pour \$250.00.

Pour ces motifs, j'infirmierais le jugement, mais il y a plus. Caldwell & Co. étaient les porteurs et propriétaires du chèque

1907  
Nadeau  
v.  
The Bank of  
Toronto.  
Mathieu, J.

1907  
—  
Nadeau  
v.  
The Bank of  
Toronto.  
Mathieu, J.

lorsqu'ils l'ont mis en collection à la banque. Par le bordereau de dépôt, ils ont induit la banque à les créditer pour \$250.00, sur un chèque de \$2.50. Lorsque l'erreur a été découverte, Caldwell & Co. ont remis à la banque \$247.50, et ont repris le chèque. Caldwell & Co. n'étaient pas les agents de Victor Nadeau, le demandeur, ils étaient les propriétaires du chèque. Après avoir réglé avec la banque, ils n'avaient plus d'action contre cette dernière pour cette somme de \$247.50. Caldwell & Co. ne pourraient pas aujourd'hui réclamer de la banque \$247.50. Or, si Caldwell & Co. ne peuvent réclamer de la banque, le demandeur ne peut pas réclamer non plus. Le demandeur n'est pas le créancier de Caldwell, au contraire, il est son débiteur. Il ne peut donc point exercer, sous l'article 1031, les actions de Caldwell. D'ailleurs, le créancier, en vertu de l'article 1031, ne peut exercer les actions de son débiteur, que lorsque le débiteur a des actions. Le créancier ne peut pas exercer une action que son débiteur n'a pas, car Caldwell & Co, comme je viens de le dire, n'ont pas d'action contre la banque.

Si Caldwell & Co. avaient été les agents du demandeur, peut-être ce dernier aurait-il une action contre la banque, substituée à Caldwell & Co. dans la collection du chèque, mais Caldwell & Co. avaient reçu ce chèque du demandeur en paiement de leur dette, ils en étaient propriétaires, lorsqu'ils ont réglé. Par le règlement que Caldwell & Co. ont fait avec la banque, ils ont éteint tous droits d'action qu'ils pouvaient avoir contre elle ; et, par le règlement que le demandeur prétend avoir fait avec Caldwell & Co, en reprenant son chèque, et s'obligeant de lui rembourser la différence, le demandeur me paraît aussi avoir éteint son droit d'action contre Caldwell & Co, s'il en avait ; mais je crois qu'il n'en avait pas.

J'infirmes le jugement de la cour de première instance et j'enverrais l'action du demandeur avec dépens dans les deux cours.

*Dorais, Dorais & Bessette, pour le demandeur.*

*Atwater & Duclos, pour la défenderesse.*

## SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 25th 1907.

*Present* :—ARCHIBALD, J.THE MERGENTHALER LINOTYPE COMPANY v.  
DOUGALL.

*Contracts—Assignment of patent rights—Covenant to account for sales of invention—Covenant as to lapse of patent—Rights to terminate contract by notice—Action to account—Absence of notice to terminate contract.*

**HELD** :—A contract by which rights in a patent for an invention are assigned, on condition, among other considerations, that the assignee shall account for his sales of the invention, with a covenant that the lapse of the patent shall give him the right to terminate the contract forthwith, is binding up to the time of notice by him to so terminate it for that reason. To an action, therefore, by the assignor for an account under the contract, the lapse of the patent and its not being in force during the period for which the account is called, is no valid answer in the absence of notice by the assignee of his intention to terminate the contract.

ARCHIBALD, J. :—

This is an action to account by the plaintiff against the defendant.

The plaintiff alleges that on the 28th day of April 1891, the company, in whose rights the plaintiff now is, which was then the proprietor of certain letters patent covering a linotype machine in the Dominion of Canada, assigned its rights to the defendant under certain conditions, among which were that the defendant should establish and equip a factory in Canada for the manufacture of the linotype machines, and should so manufacture a certain number annually and account to the plaintiff's *auteur* for the one half of the net profits realized.

It was further agreed that the plaintiff's *auteur* should

1907  
—  
The Mergen-  
thaler  
Linotype Co.  
v.  
Dougall.  
—  
Archibald, J.

furnish to the defendant such special tools as he might order for the manufacture of the machines, not exceeding in value the sum of \$3,500.00, which tools were to be furnished to the defendant on the basis of the actual cost of labor and material, and 10% for other manufacturing expenses, and the plaintiff's *auteur* further agreed to furnish such patterns and working drawings as might be ordered by the defendant for making the machines, not to exceed in cost \$3,000.00, and to be paid for on the same basis as the special tools; that the plaintiff's *auteur* further agreed to furnish the defendant with such special parts of the machines as he should order, not exceeding in value \$275.00 upon each machine, to be paid for by him on the same basis as for the special tools; that the defendant agreed to render an itemized statement of the business done under the agreement semi-annually, on the first days of June and December in each year, and to divide profits equally; that in pursuance of the agreement, the plaintiff's *auteur* did assign to the defendant the patents covering the manufacture of the machines, and the defendant did proceed and did establish a manufacture for them, in the city of Montreal, and did prosecute the manufacture and did render to the plaintiff's *auteur*, as well as to the plaintiff, accounts under the terms of the contract, which accounts were so rendered up to 31st day of May 1903; that after that date and up to the 31st day of December 1903, the defendant did continue the manufacture of the machines, but wholly failed and neglected to render to the plaintiff any account of the profits of the manufacture; that on or about the 31st day of December 1903, the defendant, without any authority from the plaintiff sold to a firm known as the Toronto Type Foundry Co. Ltd, the linotype factory established and equipped by him in Montreal, for the manufacture of the machines, and also the tools, patterns, and working drawings and patents held by him in virtue of his agreements with the *auteur* of the plaintiff, which sale the plaintiff never discovered until the month of May 1904, and the plaintiff, reserving its right to attack and set aside the deed of sale, now demands that

the contracts passed between the plaintiff's *auteur* and the defendant on the 28th day of April 1891, and on the 3rd day of September 1891, be cancelled, resiliated and ended, as and from the 31st day of December 1903, and further that the defendant be condemned to account to the plaintiff for his transactions under such contract, from the 31st day of May 1903, to the 31st day of December 1903, and in default of such account that the defendant be condemned to pay the plaintiff the sum of \$100,000.00 in lieu of such account for that period.

1907  
 The Mergen-  
 thaler  
 Linotype Co.  
 v.  
 Dougall.  
 Archibald, J.

The defendant pleaded to the action admitting the agreements set up by the plaintiff, but denying the responsibility towards the plaintiff as demanded by it; admitting that the defendant did from time to time render accounts to the plaintiff and the plaintiff's *auteur*, of profits realized by the manufacture of the linotype machines, but alleging that when these statements were rendered, the defendant was ignorant that the plaintiff had failed to fulfill its obligation towards the defendant, particularly with regard to the price which it had charged him during the whole term of the agreement for special tools and special parts of linotype machines, which the plaintiff was obliged to manufacture and sell to the defendant at cost of labor and material, plus 10%, and the defendant has every reason to believe that the plaintiff has overcharged him sums exceeding \$100,000.00, for which he specially reserves all his rights and recourses. As to the demand for an account for the period from the 31st day of May 1903 to the 31st day of December 1903, the defendant admits that he has not rendered any account for that period and denies his liability to render one; and the defendant specially pleaded that the agreements of the 28th of April 1891, and 3rd of September 1891, have long since expired, inasmuch as all the patents therein conveyed had expired on the 31st day of May 1903, and for a long time previous thereto, and subsequent to that date, no consideration was given by the plaintiff to the defendant, which would entitle the plaintiff to have a half of the profits of the sale of the machines under the patents; that



1907  
The Mergen-  
thaler  
Linotype Co.  
v.  
Dougall.  
Archibald, J.

the only patent, which upon its face had not expired on the 31st day of May 1903, was No 36542, and that patent had never been legally assigned to the defendant by the plaintiff, or the plaintiff's *auteur*; that that patent was issued in the name of Ottmar Mergenthaler and no assignment from Ottmar Mergenthaler was ever acquired by the plaintiff or the plaintiff's *auteur*, wherefore the assignment of it by the plaintiff's *auteur* to the defendant was ineffective; that moreover the plaintiff neglected and failed to assign to the defendant every patent affected referring to the machine issued in the United States, in breach of the contract with the defendant; that moreover the company plaintiff failed to protect the defendant against infringements of the patents in Canada, and thereby violated its contract, and the defendant prayed the dismissal of the plaintiff's action with costs.

Subsequently the defendant moved to amend its plea by adding that the patent No 36542 had expired long before the 31st day of May 1903, by reason of the failure of the plaintiff to pay the renewal fee in the patent office in due time, and that the statement made by the patent office that the renewal fee had been paid, was false.

It was in fact proved that the renewal fee in question was mailed in Montreal by a person here in the employ of the defendant, to the patent office in Ottawa, on the last day allowed by law for the payment of such renewal fee; that it reached Ottawa during that day, but did not come into possession of the proper officer in the patent department until the following day, that by official action in the office, it was treated as having been paid on the day of which it was mailed to the address of the patent office, and, thereupon, the patent was considered as protected by the patent office, that renewal, however, has, by the judgment in this Court, been declared ineffective and the document discharged from the record.

It however appears by the contract between the parties, which is set up in the plaintiff's declaration, that the existence of the patent in question was not treated, between the

parties, as an essential condition of the existence of the contract.

It was provided in clause eight of the contract as follows :  
 “ If the patent so assigned shall be attacked in Court, or any  
 “ one shall infringe upon the same in said Dominion, it shall  
 “ be the duty of said Dougall to notify said Company of such  
 “ attack and infringement, and it shall be the duty of said  
 “ Company to defend the same in Court, and within six  
 “ months after said notice, to proceed vigorously in Court to  
 “ prevent said infringement. The Company shall pay all  
 “ expenses of such litigation. Should the said letters patent  
 “ for any cause, be invalidated, the party of the second part  
 “ shall have the right to terminate the present contract  
 “ forthwith.”

1907  
 —  
 The Mergen-  
 thaler  
 Linotype Co.  
 v.  
 Dougall.  
 —  
 Archibald, J.

It appears then that the disappearance of the patents was made a ground only for an option on the part of the defendant to terminate the contract ; taking it then to be true that on the 21st day of May 1903, no patent existed covering the manufacture in Canada of the linotype machines in question, certainly the defendant did not during the period between May 1903 and December 1903, consider his contract with the plaintiff to be at an end ; on the contrary, he considered it to be in full force and effect. He himself admits in his defence that he was always of opinion that he owed an account to the plaintiff for the transactions for that period, and that it was only in virtue of the advice of his counsel that he neglected and omitted to render such an account.

As to the alleged overcharges made by the plaintiff and its *auteur* to the defendant upon the goods furnished to the defendant, this cannot possibly justify a refusal of the defendant to account ; nor could the other alleged omissions of the plaintiff to comply with the terms of the agreement between the parties ; such omissions if they existed, being at the time well known to the defendant if there are overcharges, as alleged, the defendant would doubtless have the right, unless he has by his action waived it, to deduct from the amounts of

1907  
The Mergen-  
thaler  
Linotype Co.  
v.  
Dougall.  
Archibald, J.

his account any overcharges which he could establish ; he would also doubtless have the right, if such overcharges exist, to demand from the plaintiff an account for the purpose of determining what such overcharges amount to.

With regard to that portion of the plaintiff's conclusions which seeks the resiliation of the contract, it appears to be at the moment of little interest, inasmuch as the defendant himself treats the contract as long since expired, and the plaintiff must therefore have judgment declaring the contracts at an end and no longer binding upon the parties, and also ordering the defendant to render to the plaintiff, within reasonable delays an account according to law of his transactions in relation to the linotype machines, from the 31st day of May 1903, up to 31st day of December 1903, and the defendant is condemned to pay the plaintiff's costs of action.

*Lafleur, MacDougall & Macfurlane, for the plaintiffs.*  
*Smith, Markey & Skinner, for the defendant.*

---

## SUPERIOR COURT.

SWEETSBURG, May 14th 1907.

*Present* :—LYNCH, J.

GRENIER ET AL. V. WILSON ET AL.

*Liability for tort—Injury by an animal—Injury to party voluntarily in charge of it—Liability of the owner—Appliance requisite for conducting the animal—Common fault—Mitigation of damages.*

HELD :—The owner of an animal is liable in damages for an injury caused by it to a person who has voluntarily taken charge of it to lead it, if it be shown that a necessary and customary appliance for doing so, supplied by the owner, was not of sufficient strength. If the person injured, before so taking charge of the animal, saw the appliance and declared it sufficient, the case is one of contributory negligence and the amount of damages payable by the owner will be reduced accordingly.

LYNCH, J. :—

During the year 1903 and 1904, the late Paul Honoré *alias* Henry Leroux, a farmer, was cultivating a farm, in the township of Sutton, in the district, belonging to the late Edson J. Wilson ; it adjoined one belonging jointly to the defendant, Robert A. Wilson, and to the same late Edson J. Wilson. On the 5th of September, 1904, Leroux in pursuance of a prior understanding with the Wilsons, by which they were to take his mare and colt to the Brome Fair to be held the following day, and he was to lead their Holstein bull, aged over three years and weighing about 1800 pounds, started with the bull across the adjacent field in order to save a little travel. The defendant, Robert A. Wilson, was president of the Brome Agricultural Society, and was that day attending to his duties as such, while his brother, Edson, was engaged in preparing their animals to be taken to the fair—it apparently was a busy day with them. Having had an early dinner, Edson and Leroux led the bull out of the

1907  
Grenier  
v.  
Wilson.  
—  
Lynch, J.

farm ; and Edson went a short distance with Leroux across the field, when he returned to the barn to assist the men who were loading calves into a waggon to be taken to the fair. It was not long before one of the men, Morgan, who was in the upper part of the barn, gave the alarm that the bull had Leroux down. Edson and the other men started at once to his relief. They found Leroux on the ground with the bull standing over him but doing nothing to him at the moment. They succeeded in rescuing Leroux, who was in a semi-conscious condition, from the bull which they tied to a near-by tree ; and getting a team they took Leroux to his home and a doctor was summoned ; but nothing could be done and he died in about two hours.

The present action results from that unfortunate occurrence. It is brought by Leroux's widow as well in her own name as in her quality of tutrix to her nine minor children, as well as by his father and mother, to recover from the two Wilsons (Edson, having died since the action was taken, is represented by his heirs), the sum of \$15,000. They allege, in support of their action, that the bull was an extremely ferocious and vicious animal, that he was a menace and danger to all persons attending him and that he had often attacked and attempted to attack persons to the knowledge of the defendant ; that the defendants had negligently failed to have his horns removed according to custom ; that before starting that day Edson Wilson had disciplined the bull, so that he showed no signs of viciousness while Edson remained with him, but that as soon as he left, the bull became excited at the presence of cows in the vicinity, was unmanageable and ungovernable, in his ferocity and viciousness, broke the staff in the hands of Leroux and proceeded to attack and charge him with his horns and to trample him with his hoofs ; that the defendants were imprudent in not providing a suitably safe and strong staff with which to led the bull, the one furnished being simply a rake handle, less than an inch in diameter, and which when put to the strain snapped in two, leaving the bull without any restraint ; that the defendants are responsible to

them for the damage caused them by the death of Leroux ; that he was 38 years of age, in the best of health and vigor, had always maintained his wife and children in comfortable circumstances and was earning at least \$800. per annum ; that by his death his wife and children have been bereft of all support ; that he helped to support his father and mother who are very old people ; that by his death they have suffered great loss and damage, amounting to the sum of \$15,000, for which the defendants are liable, and which they have acknowledged to owe and promised to pay ; and they conclude for judgment accordingly.

1907  
Grenier  
v.  
Wilson.  
Lynch, J.

The defendants by their plea deny that it is the custom to remove the horns of bulls of this class ; that Leroux was not working for or employed by them, but was carrying on a farm for his own account ; that they did not ask Leroux to take the bull to the fair, but that he offered to do so, if they would take his mare and colt along with their horses, saying, and truly so, that he was an expert in leading bulls ; that the *route* taken by Leroux with the bull, across the field was often used by people going in that direction and was well known by him ; that the bull was not vicious or ferocious and was in his usual quiet and docile mood that day ; that the bull could be managed by any man or ordinary judgment and had often been led by Leroux who knew him well—that Leroux could easily have escaped to the adjoining fences if flight had been necessary ; that the accident was unforeseen, unexpected, *vis major*, and not occasioned by anything for which they can be held responsible ; that the bull was provided with all the ordinary apparatus, in good order, of good quality, and more than sufficient for their object, with which Leroux had declared himself satisfied and having voluntarily undertaken to lead the bull ; that the unfortunate accident is due to Leroux's own carelessness and negligence, or to some unforeseen, unexpected or unexplained event or occurrence, as far as they are concerned, but within the control and to the knowledge of Leroux ; and they conclude for the dismissal of the action.

1907  
Grenier  
v.  
Wilson.  
Lynch, J.

The plaintiffs answer that Leroux was the servant and employee of the defendants, that he did not undertake to lead the bull at his own risk, that the defendants did not furnish him with all necessary appliances, that he did not declare himself satisfied with them ; and that in any case they are not bound by any agreement between the defendants and the deceased, relying upon their rights, as established by article 1056 of the Civil Code.

The evidence, and there was a good deal of it — 31 witnesses having been examined on behalf of the plaintiffs, and 32 on behalf of the defendants—shows that at noon, on the 5th of September, 1904, the late Henry Leroux, a man 38 years of age and weighing about 200 pounds, was to all outward appearances, in perfect health and vigor ; that shortly after he started with the defendants' bull for the purpose of leading him the agricultural fair to be held at Brome the following day, within a limited time, varying from half an hour to an hour, according to the recollection of different witnesses, one of the defendants' hired men, who was at the time in the upper part of the barn, looking out of a window, saw Leroux on the ground, with the bull standing over or near him, and gave the alarm to the other men who were in the stable below loading calves to be taken also to the exhibition (it is much to be regretted that the evidence of this man was not obtainable, he in the meantime having left for parts unknown), that the late Edson Wilson and the other men started at once to the assistance of Leroux, the distance being about 1780 feet, taking with them stakes, iron bars and forks ; that on arriving at the spot they found Leroux lying on the ground in what appeared to be an unconscious state, with the bull standing close to him but doing nothing to him at the moment ; that the staff attached to the ring in the bull's nose was broken ; that upon striking the bull over the head with the iron rod and fence stake, he backed a little, when Edson Wilson seized hold of the broken staff and led the bull to a tree near-by, where he was tied ; that a waggon was procured as soon as possible into which Leroux was pla-

ced and conveyed to his own home — that the defendant's witness, Salsbury, who assisted in conveying him, asked him, while *en route*; "Henry, are you in pain"? To which he answered "Yes", and that after he had been placed in his bed at home, he asked him "Henry, is your head hurt?" and he answered "No"; the medical evidence shows that his left chest was smashed in to the extent of the breadth of one's hand and the ribs there broken with probable internal hemorrhage, and that these injuries were sufficient to cause death; the witness, Salsbury, further says that on the way to Leroux's house he observed that the right arm was broken and he said to Edson Wilson, who was with him in the waggon: "The arm is broken, you can see the marks of the foot. It was raining a little and you could see the print of the foot, where the foot divided a little dry spot." Further on he adds: "On the right side, where the ribs were fractured, it was kind of muddy. I could see no marks of the foot, only the marks of the foot plain on the arm, but I found mud and dirt on the frock he wore. I undressed him when I got him to the house and put him into bed." He died in an hour or two after.

From this brief summary of the evidence, is there any room for doubt as to what caused Leroux death? Why speculate on the wholly unsupported theory that he may have been suddenly seized with some illness and fallen to the ground when the bull, according to his nature and in a spirit of play, tossed him about and caused these injuries? My own theory is, and there is abundant evidence to support it, that the bull in some way, I don't undertake to say how, for there is absolutely no evidence to show how it was done, knocked Leroux down, and that the broken arm and smashed in chest were caused by the bull tramping upon him with his feet. There is nothing to show that the injuries were caused by the nose or horns of the bull, although he may have used both to torment his helpless victim. The evidence shows that bulls are naturally dangerous and treacherous animals, even the best of them, and that they have knocked men down

1907  
Grenier  
v.  
Wilson.  
Lynch, J.



1907

Grenier

v.

Wilson.

Lynch, J.

who had charge when it was least expected, and that serious consequences might have resulted had not help been near at hand.

The plaintiffs' action is brought under the provisions of articles 1055 and 1056 of the Civil Code—the former declares: "The owner of an animal is responsible for the damage caused by it, whether it be under his own care or under that of his servants, or have strayed or escaped from it. He who is using the animal is equally responsible while it is in his service". And the latter: "In all cases where the person injured by the commission of an offence or a quasi-offence dies in consequence, without having obtained indemnity or satisfaction, his consort and his ascendant and descendant relations have a right, but only within a year from his death, to recover from the person who committed the offence or quasi-offence, or his representatives, all damages occasioned by his death." These articles form part of the four composing the title of "Offences and Quasi-offences" The first of these (1053) lays down the general principle: "Every person capable of discerning right from wrong is responsible for the damage caused by his fault to another, whether by positive act, imprudence, neglect or want of skill." The next (1054) declares that one responsible, not only for the damage caused by his own fault, but also for that caused by the fault of persons under his control and by things under his care, such as parents for their minor children, tutors and curators for those in their charge, school master and artisans for their pupils and apprentices, while under their care; but in all these cases, the responsibility ceases when the person charged establishes that he was unable to prevent the act which has caused the damage. It also declares that masters and employers are responsible for the damage caused by their servants and workmen in the performance of the work for which they are employed. Article 1055 also declares that "The owner of a building is responsible for the damage caused by its ruin, where it has happened from want of repairs or from an original defect in its construction." It will thus be observed that responsibility for damage is very

comprehensive and embraces much more than is generally supposed. Dealing with the question of responsibility for damage caused by animals, which concerns us in this case we have to inquire as to its application and extent. Our article 1055 is, as regards the matter under consideration, a literal reproduction of article 1385 of the Code Napoléon ; and relying upon the authority of French authors and of French jurisprudence, the plaintiffs contend that by law a presumption of fault is established against the owner of an animal, and that he cannot escape responsibility for damage done, except by showing that it was due to a fortuitous event or that it is wholly to be attributed to the fault of the victim ; and that the owner cannot be relieved by showing that he took every possible precaution to avoid an accident. The French authors are divided in opinion on the subject. Laurent, in vol. 5 of his supplement, page 423 gives, as supporting his view that : "On peut échapper à la responsabilité par la preuve de l'absence de faute", the following French authors treating of the matter : Arntz, Huc, Sourdat, Colmet de Santerre, Baudry-Lacantinerie and Fromageot ; to this list should be added Fuzier-Herman; and against it Marcadé, Larombière, Massé et Verger, Aubry et Rau and Demolombe. It will be noticed that the latest authors adopt the view laid down by Laurent. Larombière, vol. 5, No 15, page 792 goes very far "Lors-  
 " qu'une personne en poursuit une autre en réparation du  
 " dommage qu'elle prétend lui avoir été causé par un animal  
 " qui est sa propriété, ou qui lui a été remis pour s'en servir,  
 " elle doit commencer par établir la réalité du dommage et  
 " prouver ensuite que le défendeur avait la propriété ou l'usage de l'animal au moment du quasi-délit. Mais là se borne  
 " la preuve qui lui incombe ; car elle est faite dans les termes mêmes de l'article 1385 ; et si le défendeur invoque, pour  
 " se soustraire à la responsabilité, quelque excuse ou exception, c'est à lui de l'établir, puisqu'il se porte demandeur  
 " en ce point". Here the plaintiffs have not followed Larombière's advice ; for they have alleged, in various forms, the imprudence, negligence and fault of the defendants and

1907  
 —  
 Grenier  
 v.  
 Wilson.  
 —  
 Lynch, J.

1907  
 Grenier  
 v.  
 Wilson.  
 —  
 Lynch, J.

have offered proof in support of these allegations. Sourdât, on the other hand, in his work on Responsibility, vol. 2, No 1428, says : "L'application de l'article 1385 est évidemment subordonnée au principe générateur de toute responsabilité. " Il faut que le dommage soit le résultat d'une faute de la " personne que l'on veut rendre responsable" ; and at No 1431.—"Si la faute établie ou présumée est la base de la responsabilité, pourquoi celle-ci subsisterait-elle, lorsque l'absence de faute est démontrée ? Où est alors la raison juridique ; où est l'intérêt social ?" The Courts of France, and especially *La Cour de Cassation*, seem to have adopted and to adhere to the doctrine laid down by the earlier authors in interpreting article 1385 C. N. The latest case, of which I have any knowledge is reported in Dalloz, J. G., 1905, part first, page 253, where it was held by *La Cour de Cassation* : " L'article 1385 édicte contre le propriétaire d'un animal qui a " causé un dommage une présomption de faute, qui peut être " invoquée aussi bien par les personnes que le propriétaire a " chargées de soigner ou de conduire l'animal que par des " tiers. Et cette présomption ne peut céder que devant la " preuve, soit d'un cas fortuit, soit d'une faute imputable à la " victime. Par suite, c'est à tort qu'un arrêt affranchit le " propriétaire d'une mule des conséquences d'un accident causé par cet animal à un de ses serviteurs, en déclarant, en droit, " que celui-ci, qui avait la compétence nécessaire pour conduire l'attelage à lui confié, ne peut se prévaloir de la présomption de l'article 1385, puisqu'il avait accepté les risques " de ce travail, et, en fait, que l'accident, dont il est impossible de prévoir les causes, n'est pas dû à l'imprudence du " propriétaire. Une cour d'appel ne peut refuser d'appliquer la présomption légale de faute de l'article 1385, sans " s'expliquer d'une manière suffisamment précise sur les circonstances qui ont pu constituer un cas fortuit ou de force majeure, et sans relever aucune faute à la charge de la victime ; à défaut de motifs spéciaux à cet égard, sa décision " n'est pas légalement justifiée." The reporter adds in a footnote :—" Jurisprudence aujourd'hui constante. " This juris-

prudence seems peculiar in view of the explanation given of article 1385 C. N. by M. Tarrible at the time of the discussion of the code before the *corps législatif*. He said :—"Le dommage, pour qu'il soit sujet à la réparation, doit être l'effet d'une faute de la part de quelqu'un. S'il ne peut être attribué à cette cause, il n'est plus que l'ouvrage du sort. C'est à ce principe que se rattache le responsabilité du propriétaire par rapport au dommage causé par les animaux." Our courts, to judge from the number of reported cases, have not frequently been called upon to interpret and apply our article 1055. In the case of *Rodrigue vs Leduc* <sup>(1)</sup> the present chief justice of the Court of King's Bench held :—"Que le propriétaire d'un étalon est responsable pour la perte d'une jument arrivée par une erreur de voie commise par le dit étalon. Qu'il y a présomption de faute, ou négligence ou imprudence de la part du propriétaire de l'étalon. Que l'onus probandi d'aucune faute, négligence, impéritie, imprudence incombe au propriétaire de l'étalon". If this holding be correctly reported—and no particulars are given of the case, it means that the proprietor must prove himself free from fault, but clearly maintaining that he can make such proof. In the case of *Brosseau vs Boulanger* <sup>(2)</sup> the late Mr Justice Andrews held :—"A master is not responsible for injuries sustained by his servant from the kick of a horse which he is using about his employer's business, if such servant be well acquainted with the animal's disposition, temper and habits and voluntarily drives it without being in any way constrained to do so. Under such circumstances no fault whatever can be imputed to the master, and no liability attaches to him for the accident." This judgment was confirmed by the Court of Review at Quebec, composed of justices Casault, Routhier and Caron <sup>(3)</sup>. In *Bélard vs Hunt* <sup>(4)</sup> the Court of Review at Quebec confirm-

1907  
—  
Grenier  
v.  
Wilson.  
—  
Lynch, J.

(1) 16 R. L., 295.

(2) 5 S. C., 298.

(3) 6 S. C., 75.

(4) 10 S. C., 490.

1907  
 —  
 Grenier  
 v.  
 Wilson.  
 —  
 Lynch, J.

ed a judgment rendered by Mr Justice Routhier, one of the *considéran*ts being :—"La règle que fait l'article 1055 C. C. " est fondée sur une présomption de faute, de négligence ou " d'imprudence ; d'où il suit que si le propriétaire de l'animal " peut détruire cette présomption, il cesse d'être responsable." The then chief justice, Sir Napoleon Casault, in rendering the judgment of the Court, referred approvingly to the views of Laurent on this subject.—In *Langlois vs Drouin* <sup>(1)</sup> Mr Justice Doherty held :—"The owner of an animal which causes damage cannot relieve himself from the responsibility " imposed upon him by the article (1055), unless it be proved " that the damage was attributable either to the fault of the " person suffering it, or to a fortuitous event of *force majeure* " or, at least, that he, the owner, or his representative in charge " of the animal was absolutely without the slightest fault contributing to the accident—*La Cité de Québec vs Picard* <sup>(2)</sup> the late Mr Justice Andrews held :—"Que si un cheval effrayé " par un événement imprévu, comme la chute d'une planche " du haut d'une maison en réparation, prend le mors aux dents " et cause des dommages, le propriétaire ne sera pas responsable s'il prouve que le cheval est d'une nature douce et tranquille et qu'il le conduisait dans la circonstance avec les précautions ordinaires. Il faut qu'il y ait faute de la part du défendeur pour qu'il soit responsable des dommages causés." In the case of *Noël vs Duchesneau*, Mr Justice Archibald held : " The responsibility of the owner of an animal, for damage " caused by it, is not absolute, but may be rebutted by proof of " absence of fault, negligence or imprudence on his part. Therefore a stableman, attending a mare which was not vicious, " but merely skittish, of which fact the plaintiff, when he " undertook the duties of stableman, was well aware, is not " entitled to damages caused by a kick—he being obliged to " bear the risks necessarily attached to his occupation, where " such risks do not result from any fault of the employer." In rendering the judgment, that learned judge said :—"The

(1) 13 S. C., 49.

(2) 14 S. C., 94.

" plaintiff relies on article 1055 C. C. . . . . It is seen how-  
 " ever that this article, which is essentially similar to the cor-  
 " responding article of the Code Napoleon, makes no mention  
 " of fault as an element of responsibility." He then quotes  
 the opinions of Demolombe and Marcadé and observes : "It  
 " is enough to say, on this point, that our recent jurispruden-  
 " ce has not adopted this absolute view of the responsibility  
 " of the proprietor of an animal. It has interpreted article  
 " 1055 in the light of the general principle laid down in ar-  
 " ticle 1053 and has held fault to be an essential element of  
 " responsibility. It is true that Marcadé does not exclude  
 " fault as an element of responsibility ; but by his dictum,  
 " which must be characterized as rather rhetorical than legal,  
 " he professes to discover the necessary existence of fault in  
 " every case where harm has been done by an animal. Hu-  
 " man affairs are not to be governed by syllogisms. It is no  
 " doubt true that every accident could be prevented, if human  
 " beings could foresee every circumstance and event of life.  
 " Legal fault does not depend upon any such theoretical per-  
 " fection of human intelligence. The law does require that  
 " a man shall exercise care and intelligent foresight and shall  
 " conduct and direct his affairs with prudence ; and if he does  
 " not do so, and any harm results, he is in fault." In a re-  
 cent case decided by the Court of Review at Montreal, com-  
 posed of justices Mathieu, Pagnuelo and Paradis, of *Martin vs*  
*Hogg* (1), confirming the judgment of the chief justice, and  
 which was an action of damages for injuries sustained by the  
 kick of a steer while the plaintiff was examining a cow standing  
 next to it in the stable. Mr justice Pagnuelo, rendering the judg-  
 ment of the Court, said : "The presumption of fault establish-  
 " ed by article 1055 C. C. may be rebutted and destroyed  
 " by proof. . . . . The same principle, based on natural equi-  
 " ty, underlies both articles 1053 and 1055. . . . . Article  
 " 1055 does not contradict or vary article 1053 in any way.  
 " The proprietor of an animal cannot, in every case, be held

1907  
 —  
 Grenier  
 v.  
 Wilson.  
 —  
 Lynch, J.

---

(1) 31 S. C. 529.

1907  
—  
Grenier  
v.  
Wilson.  
—  
Lynch, J.

" responsible for the damage the animal may cause." Mr Justice Mathieu, dissenting, was of opinion that the defendant should be held responsible for the damage caused to the plaintiff. He would have interpreted 1055 C. C. literally and have made the proprietor responsible in every case for the damage caused by his animal. Mr Mignault, in his work on the Civil Code, Vol. 5, p. 376, reviews the jurisprudence in this province under article 1055, and speaking of the presumption of fault established by it against the proprietor of the animal, says : " Mais cette présomption à l'encontre du propriétaire d'un animal peut être détruite par la preuve. Elle sera détruite, par exemple, si le propriétaire prouve que les dommages ont résulté d'une faute imputable à la partie lésée, ou d'un cas fortuit, ou d'une force majeure, ou s'il prouve, au moins, qu'aucune faute ou négligence quelconque ne peut lui être attribuée, ni à son serviteur en charge de l'animal. Alors le propriétaire de l'animal sera exonéré."

I have devoted to this feature of the case a very considerable amount of attention, not only on account of the strong and forcible manner in which it was urged by the plaintiffs' counsel at the argument, but on account of its far reaching importance. The doctrine means, if accepted, that the proprietor of every animal, of every kind, must be held responsible for the damage caused by such animal ; unless he can establish that the damage was caused by the fault of the person injured, or resulted from a fortuitous event, or *force majeure* ; and that he would not be relieved from responsibility by showing that he was not chargeable with fault, negligence or imprudence, and had taken every possible precaution to prevent the event which caused the damage. As already observed, this doctrine has received the sanction of the Courts of France, but is vigorously combatted by several of the most approved authors of that country, treating of the matter. My first conviction was that such a principle was unfair and unjust ; and I saw no good reason why owners of animals should be singled out and made to bear an exceptional responsibility far exceeding that cast upon any other class. The underlying principle of all responsibility must be fault, neg-

ligence or imprudence ; and if neither of these elements exists, how can the party charged be held liable for the consequences. My study and review of the decisions of our courts, bearing upon the subject—and I have cited all the reported ones, having any relevancy to the question now under consideration—convince me that our jurisprudence is opposed to that prevailing in France ; and I am not disposed to conceal my satisfaction that this is the case ; for were it otherwise, I might find myself compelled to adopt a view which is repugnant to my sense of justice and right.

The defendants admit that the bull belonged to the defendant, Robert A. Wilson and to the late Edson J. Wilson ; and to my mind, the evidence is convincing, leaving no room for doubt, that the bull killed the late Henry Leroux. This throws upon the defendants the burden of exonerating themselves from the responsibility imposed upon them by article 1055 C. C. They allege that the accident was due to Leroux's own carelessness and negligence. This is a good defence to such an action ; but the defendants have made no proof to support it. They further allege that it was due to some unforeseen, unexpected or unexplained event of occurrence, as far as they are concerned, but within the control and to the knowledge of Leroux. There is a complete absence of evidence to show just how the accident occurred, for no one saw it ; but as already observed it is idle to speculate as to how the bull obtained the mastery of Leroux, when we know from the consequences that he did. It is not supposable that a powerful and vigorous man, as Leroux is shown to have been, would have allowed himself to have been killed by the bull if it had been within his power to prevent it. Some witnesses suggested that he might have escaped, when attacked, to the near-by stone wall. I imagine that these people fail to realize the absurdity of such a statement. They did not consider that Leroux was within three feet of this powerful animal, weighing 1800 pounds, and that according to the evidence of other witnesses who had been attacked by bulls there is no warning given, the prostrating blow is given

1907  
—  
Grenier  
v.  
Wilson.  
—  
Lynch, J.



1907  
Grenier  
v.  
Wilson.  
—  
Lynch, J.

before the human telegraphic system can give the danger signal. The defendants do not allege in express terms that the accident was not due to any fault, negligence or imprudence on their part, but they do allege that the bull was quiet and docile and not vicious, that the bull was provided with all the necessary apparatus to be led, and that Leroux had declared himself satisfied with it. The plaintiffs have alleged that the bull was vicious, that the defendants are responsible for the damage caused them by the death of Henry Leroux, and, specially, that the defendants are so responsible, because of their imprudence and negligence in not providing a suitably strong and safe leading pole, which being put to the test snapped in two, leaving the bull without any restraint. These allegations are denied by the defendants. Under the pleadings as thus made the plaintiffs have offered evidence tending to show the fault, negligence and imprudence of the defendants; and the defendants have adduced evidence tending to exonerate themselves from this charge. I had the great advantage of hearing the evidence on both sides, with the exception of that given by one witness (which does not appear to be very material), and I have since studied it very carefully for the purpose of refreshing my memory on some of the more important points. The result of my deliberations has been to confirm the very strong impression made upon my mind at the hearing of the case, that the evidence, as a whole, relieved the defendants from any imputation of fault, except with reference to the staff used by Leroux on that fatal day: and I propose to limit my observations to this particular feature of that branch of the case. Fuzier-Herman in their *Répertoire Général*, Vol. 4 verbo "Animaux", No 115 thus speak of bulls: "Les taureaux doivent être réputés animaux mal-faisants et féroces." All the witnesses, as well those of the defendants as of the plaintiffs, speak of bulls as treacherous and dangerous animals, liable to turn at any moment upon the person leading them, as some of the witnesses say in a playful mood, rendering it necessary that such person should be provided with all needful appliances to protect him-

self, and that such appliance is ordinarily a staff or leading rod attached to a ring in the bull's nose. This appears to be judged sufficient, when dealing with bulls which have not an established reputation of being vicious, to enable the person leading the bull to control him and prevent him from making a charge by keeping his head raised from the ground—it seeming to be the natural attitude of this animal to desire to lower his head when about to make a rush. Taking into account the natural instinct of this animal and his tremendous power when roused, I am quite disposed to adopt the view of the great majority of the witnesses, who speak from experience, and say that the man who is engaged in dealing with a bull, leading him or otherwise, is engaged in a dangerous calling, and should provide himself or be provided with all such appliances as will eliminate the element of danger, as much as human ingenuity and foresight can suggest. I take, of the latest decisions of our highest Canadian Court, as showing the prevailing jurisprudence on the important question of negligence, as between employer and employee,—the case of *The Montreal Park and Island Railway Company and McDougall* (1) It was there held: “An employer carrying  
 “ on hazardous works is obliged to take all reasonable precautions, commensurate with the danger of the employment,  
 “ for the protection of employees and, where this duty has  
 “ been neglected, the employer is responsible in damages for  
 “ injuries sustained by an employee, as the direct result of  
 “ such omission.” Mr Justice Davies says: “It is sufficient  
 “ that it was clearly established, to my mind, that negligence  
 “ on the part of the company or its officers was the direct  
 “ cause of the plaintiff's injuries. They failed to take that  
 “ reasonable care and provide themselves with those reasonable precautions which it was their duty to take and provide, with reference to an employee engaged in the extremely dangerous work of stringing electric wires along their

1907  
 —  
 Grenier  
 v.  
 Wilson.  
 —  
 Lynch, J.

---

(1) 36 S. C. C., 1.

1907  
—  
Grenier  
v.  
Wilson.  
—  
Lynch, J.

“poles.” Mr Justice Nesbitt said :—“I do not, myself, see  
“any difference between the employee of an electric company  
“and any other employee, other than that, owing to the extre-  
“me hazard of the work, precautions proportionately commensurate with the danger would have to be taken by the employer under the ordinary rule of law requiring reasonable care. The duty is the same in each case ; the evidence of  
“the performance of the duty must necessarily vary according to the circumstances.” In that case, the Court had to apply the law regarding “reasonable care” as applied to electricity, which is regarded as comparatively an unknown force ; here I have to interpret it as applied to a bull, and I don’t think I am very far astray when I say that he is comparatively an unknown force. There, the Supreme Court, confirming the judgment of the Court of Review and of the Court of King’s Bench, held that dealing with electricity was an hazardous work, and that it was the duty of the employer, engaged in such work, to provide his employee with precautions proportionately commensurate with the danger, in order to avail himself of the defence that he had used “reasonable care”. I have no hesitation in holding that a man who leads a bull is engaged in an hazardous work, and that the owner, in order to free himself from responsibility for damage sustained by that man, while so engaged, must show conclusively that he provided him with a protection equal to the risk and danger he incurred. The evidence in this case shows that a proper staff or leading rod is a sufficient protection to the man who leads a bull which is not vicious ; and I am not prepared to say, from the evidence, that this bull had been vicious and therefore requiring exceptional precautions to guard the man leading him from harm. If the staff or rod furnished Leroux was fit and sufficient, then the defendants are entitled to say that they used, under the circumstances, “reasonable care”, and to ask that they be declared absolved from responsibility for his death, I have a mass of evidence on this head ; and, as is usual in such matters, it is most conflicting. I am obliged from the whole of it to form a conclusion which will satisfy

my conscience that I am doing right. It was made the day before the accident by the late Edson Wilson and Arthur T. Newton, from what is said to have been a hoe handle. It is not as thick through as was the one which was then being used to lead the bull ; and the reason assigned for making a new one, is that the iron on the old one, holding the snap which connected with the ring in the bull's nose, was somewhat worn and was considered to be not sufficiently strong. This new staff was about five feet long, 1 3/32 inches in diameter, at the end where it was attached to the ring in the bull's nose, and a trifle less than an inch, at the point where it broke. A great variety of opinion has been expressed as to whether it was sufficiently strong to lead a bull of the age and size of this one. Albert J. Dyer, one of the defendants' witnesses and a gentleman who has had a large experience in dealing with bulls, being an extensive dealer in cattle, says :—"The rod might have been a little bigger. My experience with rods, and I have had a lot of it, is that a rod 4 1/2 feet long and 1/8 of an inch in diameter bigger than that, would be a first class protection to a man that understands his work of keeping any bull at bay. That is my experience with a staff an 1/8 of an inch larger than that ; because he would have power on it, and the secret of leading a bull is to keep his head up ; and when you have got his head up, you have all power of him. A man that is up to a knowledge of leading a bull when he has got a staff—I should want it a little bigger than that staff, to feel that I was safe—could handle any ordinary bull. Of course, if I was leading a vicious bull, I should not depend altogether on the staff ; because I should fix him so that I would be boss of the situation, if the bull had a record of being vicious." The evidence to my mind demonstrates that the timber of which this staff was made was of an inferior quality and wholly unsuited for the purpose of making a staff with which to lead this bull. It does not require a timber expert to arrive at this conclusion—an examination of the staff and of the break first made, as well as of that subsequently made by the young

1907  
—  
Grenier  
v.  
Wilson.  
—  
Lynch, J.

1907  
Grenier  
v.  
Wilson.  
Lynch, J.

men, of the piece which they found the same day on the spot, even to the inexperienced eye clearly shows that the timber was and is brittle, not possessing the strength required in a staff of that character. I am assuming that the staff was broken while in Leroux's hands ; and why should I not so assume ? The defendants, in their plea, allege that Leroux "was an expert in leading bulls" ; and they have offered evidence of a convincing nature to sustain this allegation. Is it supposable that such a man would allow the bull to wrest the staff from his hands without an effort to retain it, or that he would carelessly have allowed it to pass from his hands ? Hardly. His business was to retain the control of the staff at all hazards—it was his only protection ; and he had no other distracting appliances. No evidence has been given that the bull was in the habit of snatching the staff from the hands of his leader ; and if he had such a habit, and it is a bad one, there is no evidence that Leroux was aware of it or had been informed of it. To my mind the inference is irresistible that the staff was broken in the struggle made by Leroux to maintain his supremacy. The defendants say that Leroux was not their employee. It matters very little whether he was or not—he had charge of the bull for them. He was to lead the bull to the exhibition for them ; and they were to lead, to the same place, his mare and colt—there was an exchange of service between them. They further say that Leroux had undertaken to lead the bull at his own risk, and that he declared himself satisfied with the protection which was given to him. There is no evidence that Leroux assumed the risk of leading the bull—that subject evidently was not mentioned or thought of at the time. In the McDougall case, already referred to, the Supreme Court held :—"In such a case, it is not a sufficient defence to show that the person injured had knowledge of the risks of his employment, but there must be such knowledge shown as under the circumstances, leaves no doubt that the risk was voluntarily incurred and that this must be found as a fact." There is some evidence that Leroux was shown the staff while it was being

made the day before. Arthur Newton says that while Edson Wilson and he were in the shop, near the house, making the staff, Leroux came to see Edson to enquire something about the cows at the barn, that, "Edson handed him the staff and "asked him if he thought that would make a good staff ; "that Leroux took it in his hands and loaded at it. . . . and "said he thought it would do". Mary Richardson, who was in the employ of the defendant, Robert Wilson, at the time, and who was washing milk cans near the shop, says:—"Mr "Leroux came up and Edson handed him the staff and said : "How is that Henry" ; and Henry took the staff and tried it on the floor of the shop and tried it with his hands and said "that is all right—that will hold anything". She says Leroux remained there only a short time. While I am disposed to hold, and shall hold, that the defendants are chargeable primarily with negligence and imprudence in not providing a better and more suitable staff, I feel myself at the same time bound to hold that Leroux was chargeable with negligence and imprudence in not making a more complete and thorough examination and test of this staff, knowing, as he did then, that he would make the first use of it the following day. Laurent, treating of this subject, vol. 20, No 630, says :—"Il peut y avoir une faute à reprocher à la victime ; et le maître peut néanmoins être déclaré responsable, s'il "ne parvient pas à prouver que l'accident est arrivé par la "seule faute de la victime—c'est le droit commun. S'il y a "faute de part et d'autre, le juge peut modérer les dommages-intérêts auxquels la partie lésée a droit." In the statement of the McDougall case, already cited, appears the following :—"The Court of Review, however, found that the "plaintiff had contributed to the accident and, in accordance "with the practice in the Province of Quebec, reduced the "damages accordingly."

It has been shown that Leroux was 48 years of age at the time of his death, that according to standard mortality tables he had an expectancy of life for 29 37/100 years, and that it would cost \$1,743. to purchase an annuity for \$100. for that

1907  
—  
Grenier  
v.  
Wilson.  
—  
Lynch, J.

1907  
 —  
 Grenier  
 v.  
 Wilson.  
 —  
 Lynch, J.

period. It is impossible, from the evidence, to say just how much Leroux was earning at the time of his death ; but I think I am justified in saying that his earning capacity was about \$250. per year. On that basis it would have cost him at the time of his death \$4,358 to have bought an annuity covering his expected term of life. I adopt that as the amount of damage which the plaintiffs have suffered by reason of his death but owing to the contributory negligence of the victim himself, I reduced it by one half, awarding plaintiffs the sum of \$2,179. of which I adjudge the defendants to pay the plaintiffs' Christine Lebeau and Paul Leroux, the sum of \$179. each for one half, and to the plaintiff, dame Marie E. Grenier, personally, the sum of \$1,000 and in her capacity of tutrix to her nine minor children the sum of \$1,000.

*W. K. McKeown*, for the plaintiff.

*Hon. T. C. Casgrain*, K. C., counsel.

*F. X. A. Giroux*, for the defendants.

*C. A. Nutting*, K. C., counsel.

---

## COUR SUPÉRIEURE.

SOREL, 1er juin 1907.

*Présent* :—BRUNEAU, J.

### LES SYNDICS DE LA PAROISSE SAINT PIE DE GUIRE v. LA COMPAGNIE DE CONSTRUCTION DE SHAWINIGAN & FORCIER ET VIR.

*Louage d'ouvrage—Ouvrage par devis et marché—Garantie  
 décennal des vices de construction — Acceptation des  
 travaux—Son effet—Surveillance de la part du maître.  
 Recours contre l'entrepreneur à raison d'ouvrages mal  
 faits.*

JUGÉ :—10. L'entrepreneur de la construction d'un édifice par devis et marché reste garant des vices de construction pendant dix ans, nonobstant l'acceptation des travaux par le maître. Celle-ci n'a d'autre effet

que de fixer la date de laquelle la période décennale doit courir.

20. Cette obligation de garantie existe nonobstant la surveillance des travaux par le maître. Par suite, la surveillance par le curé, de travaux faits pour les syndics pour la construction d'une église, ne peut être opposée par l'entrepreneur au recours des syndics fondé sur la garantie.

30. Les syndics qui ont stipulé une retenue d'un pourcentage sur le prix de l'entreprise, comme garantie de son exécution, ont un recours pour faire condamner l'entrepreneur à réparer les ouvrages défectueux, et pour être autorisés, à son défaut de se conformer au jugement, à les réparer eux-mêmes à ses frais, prélevés sur la retenue qu'ils ont en mains.

1907

—  
Les Syndics  
de la Paroisse  
Saint Pie de  
Guire  
v.  
La Cie de  
Construction  
de  
Shawinigan  
&  
Forcier.

Bruneau, J.

BRUNEAU, J. :—

Les demandeurs allèguent qu'en leur qualité de syndics de la paroisse de St Pie de Guire, et dûment autorisés à cet effet, ils ont passé devant Mtre O. Gladu, notaire, le dix-sept mai mil neuf cent quatre, un marché suivant plan et devis, avec A. Héon & Cie, de Shawinigan Falls, pour la construction, à forfait, de l'église et de la sacristie de la paroisse de St Pie de Guire, pour vingt mille dollars (\$20,000.00), sur lesquels vingt-cinq pour cent devaient en être retenus pour la garantie des travaux entrepris et pour les détériorations pouvant survenir par défaut ou vice de construction dans les dix années après le parachèvement des travaux ; que l'ouvrage et les matériaux devaient être, et suivant les règles de l'art, et de bonne qualité, et l'édifice livré dans des conditions parfaites sous tous les rapports ; que A. Héon & Cie céda et transporta son contrat, le 25 octobre 1904 à la Cie de Construction de Shawinigan, laquelle, de l'agrément des demandeurs, a continué les travaux commencés par "A. Héon & Cie", mais qu'elle n'a pas rempli ses obligations et n'a pas exécuté ses travaux, conformément au contrat, plan, devis et spécifications du 17 mai 1904, de première qualité, suivant l'usage en pareille matière ; que notamment la couverture en tôle galvanisée, ainsi que la clôture des clochers, les corniches, partie supérieure du fronton et autres accessoires en dépendant sont défectueux, contraires aux règles de l'art ; en un mot, que tous les ouvrages en tôle galvanisée, couverture et accessoires, sont inaptes



1907  
 Les Syndics  
 de la Paroisse  
 Saint Pie de  
 Guire  
 v.  
 La Cie de  
 Construction  
 de  
 Shawinigan  
 &  
 Forcier.  
 —  
 Bruneau, J.

à protéger l'église contre la pluie et la neige et la rendent impropre au culte auquel elle est destinée ; que la bâtisse est inhabitable ; la couverture goutte et suinte l'eau de toutes parts, à tel point qu'elle doit être refaite ou reprise complètement ; que le 22 août 1906, ils ont vainement protesté la défenderesse principale ; qu'ils ont été ainsi, par la faute de cette dernière, incapables de terminer l'intérieur de leur église, et obligés de faire des pas, démarches et voyages et de consulter des hommes de loi et de l'art, faisant venir ces derniers sur les lieux pour examiner la dite couverture, occasionnant aux demandeurs \$450.00 de dommages ; que les travaux de réfection et de réparation valent environ \$700.00 ; qu'ils ont en mains \$5,000.00, les 25% de retenue susdite.

La défenderesse principale a appelé en garantie Dame Marie Forcier, épouse de Damase Benoit, de Shawinigan Falls, du district des Trois Rivières et y faisant affaires sous la raison sociale de "Benoit & Frères", alléguant outre les allégations des demandeurs principaux ; qu'en la ville de Shawinigan le 24 juillet 1905, la défenderesse en garantie aurait passé, fait et signé, avec la demanderesse en garantie, un certain contrat ou écrit par lequel la dite défenderesse en garantie s'engageait de faire, fournir et poser par un homme compétent, toute la tôle (en deux plis) nécessaire pour la couverture de la dite église de St Pie de Guire, corniches, clochers, et tout compris, et de faire l'ouvrage de première classe, suivant les plan et devis de l'architecte Caron, pour le prix de \$1,500.00, plus \$100.00 pour l'échafaudage nécessaire ; que la défenderesse en garantie aurait, par négligence ou incapacité, exécuté son contrat sans tenir compte des dits devis et spécifications, la couverture de la dite église n'étant pas étanche et tout l'ouvrage en général n'étant pas de première qualité ; que le 24 août 1906, la demanderesse en garantie aurait protesté, par Mtre Bertrand, notaire, la défenderesse en garantie pour tous dépens, dommages, pertes et intérêts à souffrir par la demanderesse en garantie, en raison de ce que ci-dessus relaté, la sommant de nommer un arbitre, tel que demandé par les demandeurs principaux, dans leur protêt du 22 août mil neuf cent six, à la défenderesse principale, sous un délai de quinze

jours et d'en donner avis aux demandeurs principaux et à Joseph Haynes, l'arbitre dénommé par ces derniers, afin de s'entendre sur les travaux à faire à la couverture, le ou avant le 6 octobre 1906 ; que la défenderesse en garantie fût tenue d'intervenir sur l'action des demandeurs principaux, de la faire cesser.

La défenderesse en garantie a comparu et est intervenue en cette cause comme garante de la défenderesse principale et a contesté l'action des demandeurs principaux.

Par sa défense elle nie toutes les allégations de l'action principale relativement à la couverture, ajoutant que, si toutefois les couvertures et accessoires gouttent ou suintent l'eau, tel que prétendu, ou sont actuellement défectueux de quelque autre manière que ce soit (sans admettre le fait) cela ne dépendrait pas, ni ne pourrait dépendre, des travaux ou construction de la couverture ou de ses accessoires, mais dépendrait uniquement de l'incurie, des fautes et négligence des demandeurs principaux, d'entretenir convenablement la couverture et ses accessoires, et de finir et de compléter la construction de l'église, ce dont la défenderesse principale, non plus que la défenderesse en garantie, ne peuvent être tenues responsables ; que la couverture et ses accessoires ont été faits et livrés sans aucun défaut ou vice de construction quelconque, et absolument conformes aux plan et devis d'iceux, et ont été après visite et examen d'iceux, formellement reçus et acceptés comme tels avec tous les autres travaux de l'église, par Messire Isidore Béland, prêtre, curé de la paroisse de St Pie de Guire, dûment autorisé à ce faire, pour les demandeurs principaux, tel qu'appert à son écrit sous seing privé, en date du 27 décembre 1905.

Les demandeurs principaux ont répondu à la défense en disant : que les travaux n'ont jamais été dûment, ni officiellement acceptés et reçus ; que M. l'abbé Béland, curé, ne les a pas acceptés ni reçus, et qu'il n'avait, d'ailleurs, aucune autorité, ni compétence pour ce faire ; que s'il a pris possession de la bâtisse pour les besoins du culte, qui étaient pressants, et s'il a fait un arrêté de compte avec la défenderesse principale, c'était sans préjudice aux droits des demandeurs ; que dans

1907

Les Syndics  
de la Paroisse  
Saint Pie de  
Guire

v.  
La Cie de  
Construction  
de  
Shawinigan  
&  
Forcier.

Bruneau, J.

1907  
 —  
 Les Syndics  
 de la Paroisse  
 Saint Pie de  
 Guire  
 v.  
 La Cie de  
 Construction  
 de  
 Shawinigan  
 &  
 Forcier.  
 —  
 Bruneau, J.

tous les cas, cette prétendue acceptation des travaux, si elle avait eu lieu, ce qui est nié, ne pourrait enlever la responsabilité légale et conventionnelle de la défenderesse principale.

L'entrepreneur demeure, même après la réception définitive des travaux, responsable pendant dix ans des vices de construction des ouvrages qu'il a faits. (art. 1688 et 2259 du code civil ; 2 Guillouard, no 872 ; Duranton, t. 17, no 255).

La garantie de solidité, lorsqu'elle pèse sur l'entrepreneur, dure dix ans à compter de la réception des travaux et cette opération, loin d'affranchir l'entrepreneur de sa responsabilité, n'a d'autre effet légal que de déterminer la date à laquelle commence à courir le délai pendant lequel l'action en responsabilité peut être exercée. (Rendu, Dict. des Constructions. Ed. 1878, nos 1765, 1766 ; Troplong, no 999 ; 3 Zachariae, 47).

Par conséquent, l'acceptation des travaux, faite par le Revd M. Béland, curé de St Pie de Guire, par son écrit du 27 décembre 1905 n'est pas une défense valable, en loi, à l'action des demandeurs principaux.

La présence sur les lieux du Revd M. Béland qui aurait surveillé les travaux, ne peut davantage libérer l'entrepreneur de sa responsabilité pour la mauvaise exécution de l'ouvrage. *Roberge vs Talbot* (1).

Il est constant par la preuve qu'il pleut dans l'église de St Pie de Guire suivant l'adondance de l'averse ; que la couverture fait eau à plusieurs endroits et notamment sous les quatre noues ; que c'est là où le vent frappe surtout la couverture que l'eau s'infiltre davantage dans l'intérieur de l'église, bien que l'on ait remarqué les gouttières presque toujours aux mêmes endroits ; que chaque fois qu'il pleut, en été comme en hiver, il pleut dans l'église ; que le Revd M. Béland a compté jusqu'à 83 gouttières provenant du toit et Maxime Forcier : 26 endroits sur le plancher de l'église où il y avait de l'eau après la pluie.

Cet état de choses existe non seulement depuis que les demandeurs principaux ont pris possession de leur église pour

(1) 4 C. S., 451.

la première fois, le 24 décembre 1905, mais il existait avant même que les travaux ne fussent reçus et acceptés par M. le curé, puisque Israël Dauplaise, dont le témoignage est d'autant plus important qu'il a été le contre-maître des ouvrages en bois, de la charpente de l'édifice, et à l'emploi des défenderesses, principale et en garantie, jure qu'avant de chauffer l'église, avant qu'elle ne fût livrée aux demandeurs principaux alors qu'il travaillait au plancher, il s'est aperçu que l'eau passait à travers la couverture et que " ça coulait pas mal " ; qu'étant à la messe, en mars dernier, alors qu'il pleuvait, il déclare que l'état de choses d'aujourd'hui est le même que celui qui existait dans l'automne de 1905.

1907  
—  
Les Syndics  
de la Paroisse  
Saint Pie de  
Guire  
v.  
La Cie de  
Construction  
de  
Shawinigan  
&  
Forcier.  
—  
Bruneau, J.

*L'hon. juge fait ici l'examen et l'exposé des détails de la preuve, puis il continue :*

Toute la preuve de la défenderesse en garantie repose sur la théorie suivante : s'il pleut dans cette église de St Pie de Guire, c'est parce qu'il n'y a pas de fausse voûte ; si on eut fait une fausse voûte, la couverture ne ferait pas eau, mais comme on n'en a pas fait et que les demandeurs ont chauffé leur église, dès le 24 décembre 1905, la chaleur montant à la couverture réchauffe le bois, et entre le bois ainsi réchauffé et la tôle qui est froide, il se forme un frimas occasionnant les gouttières vues par les témoins, mais que ces gouttières sont plutôt du *suintage* que la pluie du dehors.

Cette théorie ne peut recevoir, en l'espèce actuelle, son application, puisqu'il est constant par la preuve, qu'il pleuvait dans l'église avant même qu'on ne la chauffât, qu'il y pleut en été comme en hiver et que l'eau ne passe par la couverture ou ne suinte sur les murs, que lorsqu'il pleut.

La preuve des demandeurs principaux est une preuve positive de faits, tandis que celle de la défenderesse en garantie est une preuve théorique et d'opinions, et entre les deux, le tribunal doit se laisser guider par la première ; (Greenleaf on Evidence, t. 1, p. 578, ed. de 1892).

Il appert surabondamment au dossier que la couverture a d'abord été mal construite, contrairement aux exigences des devis et spécifications et aux règles de l'art, et que s'il y est survenu, par la suite, des détériorations, ces détériorations ont

1907  
—  
Les Syndics  
de la Paroisse  
Saint Pie de  
Guire  
v.  
La Cie de  
Construction  
de  
Shawinigan  
&  
Forcier.  
—  
Bruneau, J.

été le résultat de la mauvaise qualité des matériaux, du bois vert employé pour la couverture du comble et sur laquelle a été posée la tôle galvanisée et les défenderesses, principale et en garantie, en sont responsables.

La défenderesse en garantie est également responsable des dommages qu'elle a, par sa faute, occasionnés aux demandeurs principaux et qui se montent à \$129.25.

Le jugement formel se termine comme suit :

Considérant que la contestation de l'action principale, faite par la défenderesse en garantie, est mal fondée en fait comme en droit ;

Considérant que l'action des demandeurs principaux est bien fondée en loi et qu'elle est justifiée par la preuve.

Renvoie la défense de la dite défenderesse en garantie et la condamne à faire les travaux de réfection et de réparation à la dite couverture et accessoire, de manière à la rendre absolument propre, convenable, étanche, et de première qualité, sous la direction et la surveillance d'un homme de l'art, aux frais de la dite défenderesse en garantie tels travaux devant être commencés par elle dans les quinze jours de la signification du présent jugement, et qu'à défaut par elle de ce faire dans le dit délai, les demandeurs principaux sont et seront autorisés à faire faire les dits travaux aux frais de la dite défenderesse en garantie, sur et à même les deniers qu'ils ont en mains, appartenant à la défenderesse principale ; et condamne, de plus, la dite défenderesse en garantie à payer aux dits demandeurs principaux, à titre de dommages, la susdite somme de \$129.25, à être prélevée et imputée sur et à même le dit montant qu'ils ont en mains, comme dit ci-dessus, le tout avec dépens contre la dite défenderesse en garantie, tant de l'action principale que de l'action en garantie, y compris les dépens réservés de l'exception dilatoire, et distraits à MM. Ethier & Lefebvre, avocats des demandeurs principaux.

*Ethier & Lefebvre*, pour les demandeurs principaux.

*A. P. Vanasse*, pour la demanderesse en garantie.

*J. B. Brousseau, C. R.*, pour la défenderesse en garantie.

## SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 21st June 1907.

*Present* :—DAVIDSON, J.BAUMAR v. CARBONNEAU & BERNARD  
& PELISSIER ET AL.*Procedure—Attachment by garnishment—Declaration of non  
indebitatus by garnishee—Questions to garnishee tend-  
ing to prove indebtedness—Contestation and trial.*

**HELD** :—When a garnishee declares that he is not indebted to the judgment debtor, although questions may be put to him tending to prove the contrary, he is not to be considered as an ordinary witness, or as a party examined on discovery. The Court will not therefore order him to produce accounts, books of account and correspondence. The proper course for the seizing creditor is to contest the declaration and to proceed to trial upon an issue joined.

DAVIDSON, J. :—

Mr Pelissier is under cross-examination, as a tiers-saisi. He refuses to answer certain questions and to produce certain papers. Application is made to compel him to do so.

The tiers-saisis are Messrs Pelissier, Wilson and Saint-Pierre personally, and as heretofore practising together, as advocates, under the name of Pelissier, Wilson and Saint-Pierre. Each of the three tiers-saisis has made declaration that he owes nothing to the defendant. Mr Wilson's cross-examination covers seven typewritten pages ; that of Mr Pelissier extends already to seventeen.

Carbonneau was successively the client of Saint-Pierre (now Mr Justice Saint-Pierre), Wilson and Carbonneau, of Pelissier, Wilson and Saint-Pierre (now prothonotary of Pontiac) ; and of Pelissier and Wilson.

His connection with these different firms covered the interval between 1891 and 1897 and involved manifold and complicated litigation. Mr Pelissier in the course of his cross-examination, produced, or identified, when shown to him, two

1907  
 —  
 Baumar  
 v.  
 Carbonneau  
 &  
 Bernard  
 &  
 Pelissier.

accounts filed in another case of Bernard, appellant, and The Royal Trust, respondent.

The account sets forth a number of charges and of receipts connected with the professional services of these different firms of solicitors.

Mr Pelissier is called upon to give further details with respect to these accounts ; to produce any further items, if such exist, or to bring up books of account, so that full copies may be made ; and to produce any correspondence which may exist, as regards the financial transactions between Carbonneau and his legal advisers.

Declarations that he cannot give, at the moment, further information regarding them and refusals to comply with these demands are coupled with reiterated assertions that the tiers-saisi owe nothing to Carbonneau, that on the contrary he owes them.

The French code of procedure, article 574, requires that the *pièces justificatives* shall be annexed to the declaration, and, by article 577, failure to comply with this requirement makes it possible to have the tiers-saisi declared the debtor *pur et simple*.

The code of Louisiana provides, by article 262, that if the garnishee be "interrogated on facts and articles, he must answer clearly and categorically, each question put to him touching such matter" ; by 263, that refusal or neglect to answer shall be considered as a confession of indebtedness ; and by 264, that the plaintiff may show the answers to be false and obtain judgment.

33 Fuzier-Herman *vo Saisie-arrêt*, Nos 1015, 1021, 1022, says that the tiers-saisi must also produce *pièces justificatives* from his books.

Full perusal of the articles of the French code respecting garnishment show that this process has attached to it, in France, features which do not exist here.

Under our system, the garnishee must declare in what he is indebted, the cause of the indebtedness, and whether any other seizures have been made in his hands ; if the debt is not paya-

ble, when it will be so ; and if his indebtedness is conditional, he must also declare it. Should he admit possession of movable property that belongs to the debtor, he must also declare by what title he holds it. Further, if the garnishee has in his hands negotiable paper or titles of debts payable to bearer, he may be condemned to deposit them in the office of the Court, or to deliver them up as ordered by the Court. C. P. 685, 695.

1907  
Baumar  
v.  
Carbonneau  
&  
Bernard  
&  
Pelissier.  
Davidson, J.

The right to put questions to the tiers-saisi is given by C. P. 686. It reads thus :—

“ The seizing creditor has a right to be present when the garnishee makes his declaration, and to put any questions to him tending to prove any obligation of the garnishee towards the judgment debtor.

“ If any difficulty arises during the examination, the parties are sent before the judge, to have it decided.”

A provision of this kind does not exist either in the french common law or in the french code. “It was suggested by our codifiers and introduced into the old code of procedure as the last paragraph of article 619.

“ Their report says :—“The provisions of this section (draft articles 611 to 631) state the rules actually in force, with the exception of the suggestion to add to (draft) article 618 a paragraph allowing the plaintiff to be present at the declaration of the garnishee, and to put questions to him.”

There is nothing in the code in relation to the initial duty of a tiers-saisi, or to his cross-examination which permits to supplement a sweeping declaration of non-indebtedness, by an enforced search for information or production of papers. The cross-examination does not form part of the declaration and a judgment of condemnation cannot be based upon it. *Laframboise vs Bateman* (1).

This case followed by a few days, an identical decision in *Grant vs The Federal Bank of Canada* (2).

These judgments were based on the same reasoning. The

(1) M. L. R. 2 S. C., 75.

(2) M. L. R. 2 Q. B., 4.



1907  
 —  
 Baumar  
 v.  
 Carbonneau  
 &  
 Bernard  
 &  
 Pelissier.

Davidson, J.

tiers-saisi is entitled to be confronted with a contestation, so that he may join issue, adduce proof and otherwise justify his denial.

It has been held that the tiers-saisi cannot be re-examined in his own behalf. *Cowan v. Rieutford* <sup>(1)</sup>, *Roy v. Blanchet* <sup>(2)</sup>, *Forbes v. Lewis & Globe Life Co* <sup>(3)</sup>.

Illustration of the limitations attached to the questions that may be put to a tiers-saisi is afforded by the fact that an attorney of a corporation, authorized to make a specific declaration cannot be questioned at all. *Pelletier v. Reburn* <sup>(4)</sup>, *Tarte v. Manche* <sup>(5)</sup>.

I cannot regard the seizing creditor who, by his attorney or by his counsel puts questions to the garnishee tending to prove the latter's indebtedness as identical in position and right with one of the parties who is being examined on discovery, or with a witness under cross-examination. The more especially is this the case when the tiers-saisi has declared that he owes nothing.

I find myself unable to order the tiers-saisi to go and complete the accounts, make out others, or produce books. The case is moreover complicated by questions regarding professional privilege in respect to the production of correspondence which passed between the defendant or his attorneys. To decide otherwise, would not bring the parties to any definite conclusion as to the condemnation of the tiers-saisi or otherwise. The plaintiff's recourse is by way of contestation.

*J. A. Bernard*, for the plaintiff.

*Pelissier, Wilson & Saint-Pierre*, for the garnishee.

(1) 1 B. R., 212.

(2) 4 R. L. N. S., 161.

(3) 18 L. C. J., 74.

(4) 12 S. C., 222.

(5) 1 B. R., 434.

## COURT OF REVIEW.

MONTREAL, June 25th, 1907.

*Present* :—MATHIEU, CHARBONNEAU & HUTCHINSON, JJ.

TRUDEAU v. LAFLEUR &amp; McNALLY.

*Sale—Warranty of quality of thing sold—Diligence by buyer in exercising recourse against seller—Estoppel.*

HELD :—A buyer is bound to use diligence in availing himself of the remedies he has against the seller as warrantor of the quality of the thing sold ; more particularly when he has to show that he was not himself to blame in respect of its not suiting the purpose for which it was bought. Hence a builder of a bridge who buys cement which he finds unfit for his work and allows six months to lapse thereafter, is estopped from claiming damages from the seller, when it can no longer be ascertained whether he had mixed it properly, or whether he had not allowed it to deteriorate through exposure to moisture.

The judgment inscribed for review which is confirmed was rendered by the Superior Court, ROBIDOUX, J., on the 10th of June 1905.

HUTCHINSON, J. :—

The plaintiffs, by their action, claim, from the defendant, Lafleur, merchant, of Montreal, the payment of \$844.23, of which the particulars are given in their declaration, as damages arising from the fault and negligence of the defendant by reason of his failure to fulfil the contract hereinafter set forth, and allege in substance that on the 16th of May, 1903, the plaintiffs made a contract with the Rev. M. Cestron, curé, of Huberdeau, in the district of Terrebonne, by which contract they engaged themselves to build an abutment and the accessories of a bridge situated at Huberdeau, on the river Rouge, in the district of Terrebonne, according to certain plans and specifications prepared by the engineer of the Government of Quebec.

That the plaintiffs made two abutments, one on the south

1907  
—  
Trudeau  
v.  
Lafleur  
&  
McNally.  
—  
Hutchinson,  
J.

side and the other on the north side of the river Rouge, as well as the necessary works in connection with the abutments.

That in order to construct the said abutments the plaintiffs bought, from the defendant Lafleur, a large quantity of cement, which they used in connection with the construction of the abutment situated on the south side of the said river Rouge, and part of the said abutment situated on the north side ; that in the process of executing their said contract for the building of the abutment on the north side of the bridge the plaintiffs ran short of cement, and gave an order again to the defendant Lafleur for more cement, and Lafleur, instead of sending them, as was agreed, cement in barrels, sent them cement in bags, at the same time assuring them that this cement in bags was as good, and even of a better quality, than the cement in barrels.

The plaintiffs continued their work on the abutment on the north side of the bridge, employing this cement, and they had no sooner completed the abutment when they discovered that the work they had done was crumbling away, and that this latter cement they had employed did not give consistency to the materials ; that the walls of the abutment opened, and in a word, all the work done with this latter cement was completely useless, and that this was entirely due to the cement which was absolutely worthless ; that the defendant took the ground that he was not responsible for the damage in question, but that McNally, from whom he had purchased the cement in Montreal, was really the one responsible.

That the plaintiffs, before demolishing the works which they had made, with this cement, had the works examined by the engineers, Messrs Ledoux and Côté, of Montreal, who declared that the works which they had made with this cement was worthless, and that the bad quality of the work was entirely due to the cement purchased by the plaintiff from the defendant.

The plaintiffs then demolished this part of the abutment in question, made with the cement above mentioned, bought

from the defendant, and the plaintiffs had the abutment reconstructed with another quality of cement, which they also purchased from the defendant, and this time the work done was well done, the cement employed being of good quality, and accepted by the parties interested.

The plaintiffs have suffered by the fact of the sale, delivery, and the employment of the cement considerable damages which have been occasioned to the plaintiff through the fault and negligence of the defendant by his failure to fulfil the conditions of the contract which he had with the plaintiffs to sell and deliver to them cement of a good quality.

In their declaration the plaintiffs set forth in detail the several items which go to make up their claim of \$844.23, and the plaintiffs ask judgment for this amount.

The defendant by his action in warranty has summoned the said McNally to take up the *fait et cause*, and asks for costs against him.

After having thus been summoned in warranty, William McNally has filed an intervention in the present cause, in which he alleges :

That on or about the 1st of August, 1903, he sold to the defendant Lafleur a certain quantity of cement in bags known under the name of "White Star Belgium Cement", and which was delivered to the plaintiff on the wharf, at Montreal, at the same time it was discharged from the ship which brought it to Montreal ; that it was of the same quality and of the same mark as the cement which had been previously furnished to the plaintiff ; that it also had this superiority over the cement delivered in the first place that it was fresher, having been delivered immediately after its arrival from Europe ; that if the works executed, in which was used the cement in bags, have been defective the fault is not due to the quality of the cement, but simply to the plaintiffs themselves and their employees ; that the defects in the works are due to the fact that they have been executed by unskilful workmen, and that the cement was mixed with materials of an inferior quality, and for other reasons which the intervenant is not aware of, and for which he is not responsible ; that the

1907  
—  
Trudeau  
v.  
Lafleur  
&  
McNally.  
—  
Hutchinson,  
J.

1907  
Trudeau  
v.  
Lafleur  
&  
McNally.  
Hutchinson,  
J.

action of the plaintiffs is in the nature of a redhibitory action, and based on alleged latent defects, and was not instituted by plaintiffs within due and reasonable diligence as required by law.

The defendant in warranty has not pleaded to the action, and default was entered against him.

From an examination of the proof it appears that the cement purchased by the plaintiffs, from the defendant, in bags, was delivered to the plaintiffs at Montreal ; in fact, the plaintiffs paid the freight from Montreal to the bridge in question where the cement was used. This cement was shipped by rail to Montfort, in the district of Terrebonne. At this place it was transshipped and sent by rail some distance, and from the latter place it was drawn in waggons to the bridge in question, and this transportation occupied a period of at least ten days.

It also appears from the evidence that the great enemy of cement is wet or dampness, and it is not established in the proof that the cement during transportation was not affected more or less by rain or dampness, and it is impossible to know the quality of the cement when it arrived at its final destination.

It furthermore appears from the evidence that the other portions of this cargo of cement, from which this cement in question was taken, was of good quality ; that it had been employed at many different places, and had been used on works similar to that in which the plaintiffs were engaged and used this cement, and in every instance, with the exception of this portion sold to the plaintiffs, this whole cargo had given full satisfaction to every one who had used it. It also appears that the cement in bags was of the same quality, and came from the same place of manufacture, as the cement which had been previously delivered to the plaintiff.

It appears also that it is of great importance that the cement be properly mixed, and according to the evidence of the government engineer, Mr Vallée, the proper proportion of the different materials that go to form cement are as follows: One of cement, two of sand, and four of stone, and Mr Vallée

adds that if the cement is badly mixed it will not "take"; that is it will not be of the required strength and consistency. He adds: "All depends upon the mixing," and adds, as above mentioned, that the great cause of deterioration in cement is humidity.

The result is that it is impossible to know from the evidence adduced that the cement in question had been properly mixed with the required proportion of each ingredient, and that it had been kept free from humidity.

Then the question arises as to the nature of the action, and as to the effect of the delay that elapsed between the delivery of the cement and the taking of the present action. According to the plaintiffs' own statement in their declaration the delivery of the cement in question took place on or about the 1st of August, 1903, and action was not taken until the 11th of February, 1904. It will thus be seen that over six months elapsed between the delivery of the cement and the service of the present action. As the action is based on the allegation that there were defects in the cement which were latent, and could not be discovered until the cement was used, it was incumbent upon the plaintiffs to bring their action immediately, or within reasonable time, after they discovered the defects in the cement.

The evidence is to the effect that the bad quality of the cement can be discovered immediately, or within two or three days after it was used. The conclusion is therefore unavoidable that the action was not taken with reasonable diligence, and not within the time required by law.

The judgment of the Court in the first instance has declared that the intervenant was not in fault, and has maintained his intervention with costs against the plaintiffs and dismissed plaintiffs' action.

I am of the opinion that this judgment is well founded, and should be confirmed with costs.

MATHIEU, J. :—

A l'appui de ce que vient de dire mon savant collègue, M.

1907  
Trudeau  
v.  
Lafleur  
&  
McNally.  
Hutchinson.  
J.

1907  
 —  
 Trudeau  
 v.  
 Lafleur  
 &  
 McNally.  
 —  
 Mathieu, J.

le juge HUTCHINSON, je me contenterai de citer une décision rapportée dans Sirey, 1844-2-303 :

“ L'acheteur qui n'a pas intenté dans le délai légal l'action pour vices rédhibitoires, est déchu même du droit de former contre le vendeur une demande en dommages-intérêts pour réparation du préjudice que l'existence de ces vices lui a causé.”

Le “délai légal” dont parle cet arrêt est la “diligence raisonnable” de l'art. 1530 de notre code civil et le “bref délai” de l'art. 1648 C. N. La loi laisse aux tribunaux le soin de déterminer suivant l'appréciation des circonstances prouvées, ce que doit être cette “diligence raisonnable” ou ce “bref délai”. Il a été décidé par cette cour qu'une demande de résolution d'une vente de foin formée un mois après la constatation des défauts cachés était tardive, *Raymond v. Poitras* <sup>(1)</sup>. Les demandeurs en la présente cause n'ont certainement pas, suivant moi, exercé leur recours dans le délai légal dont parle l'arrêt que j'ai cité plus haut.

Le jugement est confirmé.

*Bastien, Bergeron & Cousineau*, pour les demandeurs.

*L. T. Maréchal, C. R.*, pour le défendeur.

*Blair & Laverty*, pour l'intervenant.

---

## COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 28 juin 1907.

*Présents* :—MATHIEU, LORANGER & PAGNUELO, JJ.

### ROUSSEAU v. TOUPIN.

*Privilèges sur les immeubles—Privilège des journaliers, etc.*  
*Entrepreneurs et sous-entrepreneurs—Enregistrement.*

*Jugé* :—Le privilège sur les immeubles des art. 2013 et seq. C. C. peut ex-

---

(1) 29 C. S., 393.

ister au profit de journaliers au service de sous-entrepreneurs, sans qu'il y ait eu dénonciation de la sous-entreprise au propriétaire. Il leur suffit de donner à ce dernier, avis verbal, devant un témoin, qu'ils ne sont pas payés, à, et pour, chaque terme de paiement qui leur est dû. Par suite, ils peuvent enregistrer leurs réclamations de la manière et pour les fins prévues à l'art. 2013c C. C. Cf. *Fréchette v. Ouimet & Bell Telephone Co.*, 28 C. S., 4.

1907  
—  
Rousseau  
v.  
Toupin.  
—  
Mathieu, J.

PAGNUELO, J. *dissentiente*.

Le jugement inscrit pour révision et confirmé a été rendu par la Cour Supérieure, CHARBONNEAU, J., le 23 janvier 1907.

MATHIEU, J. :—

La demanderesse allègue, dans sa déclaration, qu'à Montréal, le ou vers le 17 septembre 1906, le défendeur aurait fait enregistrer au bureau d'enregistrement de la division d'Hochelaga et de Jacques-Cartier, sous le numéro 126,065, un prétendu privilège de journalier, au montant de \$25.00, sur ses immeubles, à elle, situés dans la paroisse de la Longue Pointe, comté d'Hochelaga, connus et désignés sous les numéros deux, trois et quatre, de la subdivision officielle du lot numéro trois cent quatre-vingt-dix-sept, des plan et livre de renvoi officiels de cette paroisse; que le défendeur n'a jamais été employé, comme journalier, pour travailler sur ces immeubles appartenant à la demanderesse; que la demanderesse n'a jamais contracté avec le nommé John Kelly, entrepreneur, ni avec le défendeur, et elle n'a su que le défendeur avait travaillé pour le nommé John Kelly, que depuis que le privilège a été enregistré, comme susdit; que la seule personne avec qui la demanderesse a contracté est un nommé Jean Baptiste A. Handfield, avec qui elle a passé un contrat à forfait, pour la construction d'une maison; que le nommé J. B. A. Handfield, entrepreneur principal, a passé un contrat avec un nommé John Kelly, pour la construction du solage et le creusage de la cave de la dite maison, mais ce dernier n'a jamais donné avis à la demanderesse de la passation de ce contrat en sous-ordre et cette dernière n'en a pas eu connaissance; que l'entrepreneur, J. B. A. Handfield, avant de payer le nommé John Kelly, son



1907  
—  
Rousseau  
v.  
Toupin.  
—  
Mathieu, J.

sous-contracteur, avait donné ordre à tous les employés de ce dernier, qui étaient employés à travailler sur l'héritage de la demanderesse, de se présenter à lui pour être payés, et, de fait, tous les employés ont été payés par lui et le défendeur ne s'est jamais présenté pour être payé si ce n'est que longtemps après que le contracteur en sous-ordre John Kelly eût été payé et longtemps après que tout l'ouvrage du défendeur eût été terminé. Ces faits dans le temps étaient hors de la connaissance de la demanderesse ; que depuis cette date il est à la connaissance de la demanderesse que le défendeur a été employé par le nommé John Kelly comme charretier, avec son cheval et sa voiture à raison de \$5.00 par jour pendant quatre jours à charroyer de la pierre pour le nommé John Kelly ; que le défendeur n'a jamais fait de demande de paiement régulier à la demanderesse dans le délai que la loi lui accordait, et, dans les circonstances, tel enregistrement du privilège du journalier serait injustifiable et illégal et n'a été fait que malicieusement dans le but de nuire et de causer des ennuis à la demanderesse et à l'entrepreneur principal J. B. A. Handfield ; que l'enregistrement de privilège du défendeur subsiste sur les immeubles restés la propriété de la demanderesse et lui cause un grand préjudice ; et la demanderesse conclut à ce que le défendeur soit condamné à faire la radiation de l'enregistrement du privilège de journalier, enregistré au bureau d'enregistrement de la division d'Hochelaga et de Jacques Cartier sous le numéro 126,065 sur les dits immeubles de la demanderesse connus et désignés sous le numéro deux, trois et quatre de la subdivision officielle du lot numéro 397 des plan et livre de renvoi officiels de la dite paroisse de la Longue Pointe ; et à ce qu'il soit ordonné au défendeur de faire rayer le privilège enregistré au dit bureau d'enregistrement suivant la loi et à toutes fins que de droit, dans les huit jours qui suivront la date du jugement à intervenir, et à défaut du défendeur de se conformer au jugement, à ce que l'enregistrement du jugement en cette cause équivaille à telle radiation et en ait tous les effets, le tout avec dépens.

Le défendeur plaide à cette action, que c'est comme journa-

lier qu'il a travaillé avec ses chevaux et sa voiture sur l'héritage de la demanderesse, pour charroyer de la pierre devant servir à la construction d'une maison sur l'héritage ; qu'il admet que l'enregistrement de son privilège subsiste sur les immeubles restés la propriété de la demanderesse, tel qu'elle allègue dans sa déclaration, et le défendeur demande acte des admissions prises ci-dessus, et il conclut au renvoi de l'action, avec dépens.

La Cour Supérieure, à Montréal, CHARBONNEAU, J., a, le 23 janvier 1907, jugé que l'avis du sous-contrat au propriétaire, n'est exigible que pour conserver le privilège du sous-contratant, mais n'est pas exigé pour conserver le privilège des ouvriers ou journaliers qu'il emploie (art. 2013c) ; qu'il suffit au journalier et à l'ouvrier de donner avis au propriétaire qu'ils ne sont pas payés de leur travail, pour chaque terme de paiement qui leur est dû, et que cet avis peut être donné verbalement devant un témoin (même article) ; qu'il est en preuve qu'avis a été donné par le défendeur à la demanderesse, le mercredi suivant le lundi, jour auquel il devait être payé par le nommé Kelly, et ce, devant témoin ; que le défendeur n'était pas dans l'espèce, un sous-entrepreneur des travaux, ni un voiturier, mais un journalier faisant son travail, à raison de \$5.00 par jour, y compris l'aide qu'il avait de ses chevaux et de sa voiture ; que son travail est un travail manuel d'un journalier ; que la demanderesse n'a pas prouvé la proportion que pouvait représenter dans ce prix la valeur de l'usage du cheval et de la voiture, et que, d'ailleurs, son action n'est pas en réduction du montant du privilège du défendeur, mais en radiation totale et absolue du dit privilège ; et la cour a renvoyé l'action de la demanderesse, avec dépens.

La demanderesse a inscrit en révision de ce jugement.

La première raison invoquée par la demanderesse, pour obtenir la radiation de ce privilège, c'est qu'elle n'a jamais contracté avec John Kelly, pour qui le défendeur aurait travaillé ; elle dit que son entrepreneur c'est J. B. A. Handfield et que le sous-contrat qu'Handfield a donné à Kelly ne lui a jamais été dénoncé.

1907  
—  
Rousseau  
v.  
Toupin.  
—  
Mathieu, J.

1907  
—  
Rousseau  
v.  
Toupin.  
—  
Mathieu, J.

L'article 2013c C. C. n'exige pas la dénonciation par écrit du sous-contrat au propriétaire de l'héritage, pour la conservation du privilège du journalier. Du moment que l'ouvrier a été employé par un constructeur, il a, par les articles 2009 et 2013, droit de préférence sur l'immeuble, quant à la plus value donnée à l'héritage, par les travaux qu'il a faits. C'est ce privilège que le défendeur a fait enregistrer.

La demanderesse dit ensuite que le défendeur n'a jamais réclamé son salaire de J. B. A. Handfield avec qui elle avait contracté.

La loi n'exige point que le journalier, employé par un sous-contracteur, informe le contracteur principal qu'il n'est pas payé par le sous-contracteur, mais elle n'exige cet avis que quant au propriétaire.

La demanderesse soutient que le défendeur n'est pas un journalier dans le sens des articles 2009 et 2013.

Dans la cause de *Paquet et al. & The New York Trust Co.*, (1) la Cour d'Appel, à Québec, a, le 9 janvier 1906, jugé qu'un journalier qui transporte des matériaux avec ses chevaux a un privilège. Je crois que nous sommes liés par cette décision.

La demanderesse se plaint aussi que le défendeur ne lui a jamais fait de demande régulière dans le délai fixé par la loi.

La loi n'exige point que le journalier fasse au propriétaire une demande de paiement, mais elle exige qu'il l'informe, par écrit ou verbalement, devant un témoin, qu'il n'est pas payé de son travail, a et pour chaque terme de paiement qui lui est dû.

Le défendeur devait être payé le samedi. Kelly l'a remis à lundi, puis à mardi, et, ensuite à mercredi. Le mercredi, le défendeur, voyant que Kelly ne le payait point, est allé déclarer à la demanderesse, propriétaire de l'immeuble, pour lequel le défendeur avait travaillé, qu'il n'était pas payé de son salaire, et lui a donné cet avis en présence d'un témoin. Je crois que cela est suffisant, et ce sont là les seuls moyens invoqués par la demanderesse, dans sa déclaration.

---

(1) 15 B. R., 179.

Je suis d'opinion de confirmer le jugement de la cour de première instance.

Une action identique de la même demanderesse contre un nommé Beaudry nous est soumise et doit avoir le sort de celle-ci.

1907  
—  
Rousseau  
v.  
Toupin.  
—  
Mathieu, J.

PAGNUELO, J., *dissident*.

Dans chacune de ces deux causes l'action de la demanderesse a pour objet de faire rayer l'enregistrement d'un privilège de journalier sur son immeuble par chacun des défendeurs pour une somme de \$32.00 et de \$25.00 respectivement.

La demanderesse soutient que cet enregistrement est illégal. Elle avait donné un contrat pour bâtir une maison à un nommé J. B. A. Handfield ; les défendeurs se disent créanciers de John Kelly, sous-contracteur de Handfield pour le solage ; ce sous-contrat n'a jamais été dénoncé à la demanderesse qui ne devait rien à Kelly, les défendeurs ont travaillé pour ce dernier du 17 au 21 ou 22 juin, et avant la fin du mois de juin le solage était fini et le plancher posé. Les défendeurs sont allés donner un avis à la demanderesse qu'ils n'avaient pas été payés par Kelly, mercredi le 26 juin sans mentionner combien il leur était dû. La demanderesse et son mari jurent que c'est plus de trente jours après que le solage fut fini, et qu'ils ont attendu les trente jours avant de payer aucun argent à Handfield. Ce n'est que le 17 septembre que l'enregistrement des réclamations a eu lieu.

Voyons ce que vaut cet enregistrement. L'art. 2013b C. C. accorde un privilège au journalier, à l'ouvrier et au constructeur, sans enregistrement de réclamation, durant le temps qu'ils sont occupés à l'ouvrage, s'il s'agit du journalier ou de l'ouvrier, ou que durent les travaux, s'il s'agit du constructeur. Cette disposition paraît applicable lorsque l'immeuble est vendu judiciairement, ou cédé en cas de faillite ; 2o. Il accorde le privilège si la réclamation est enregistrée " dans les trente jours " qui suivent la date à laquelle la construction est devenue " prête pour l'usage auquel elle est destinée." Que signifient ces

## COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 28 juin 1907.

*Présents* :—SIR MELBOURNE M. TAIT, Juge en chef, MATHIEU & LORANGER, JJ.

## WALLACE v. HONAN &amp; HONAN.

*Louage—Tacite réconduction—Bail résilié par jugement—Effets des jugements—Désistement—Preuve—Poursuite par procureurs sans la connaissance du demandeur—Désaveu—Dépôt comme garantie et pour dommages liquidés—Renonciation implicite aux dommages.*

Jugé :—1o. Il ne saurait y avoir tacite réconduction d'un bail qui prend fin par la volonté des parties ou par sentence de résiliation. Par suite, la locateur qui fait prononcer cette sentence ne peut plus poursuivre le preneur, resté en possession des lieux, pour loyer, en se fondant sur la tacite réconduction du bail.

2o. Le demandeur, dont le rapport juridique avec le défendeur est modifié par une sentence judiciaire, ne peut pas le faire revivre par un simple désistement de cette sentence.

3o. Celui qui plaide qu'un jugement en sa faveur a été rendu dans une poursuite intentée par ses procureurs, sans sa connaissance, n'est pas admis à en administrer la preuve par les voies ordinaires ; il faut qu'il ait recours au désaveu.

4o. Lorsque le dépôt d'une somme est fait entre les mains du bailleur, comme garantie du paiement exact des termes du loyer, et pour tenir lieu des dommages liquidés à raison de retards, l'acceptation sans réserve des termes après échéance est une renonciation implicite aux dommages et le preneur a droit au remboursement du dépôt.

Le jugement inscrit pour révision, et qui est modifié, a été rendu par la Cour Supérieure, FORTIN, J., le 15 février 1907, comme suit :

FORTIN, J. :—

Attendu que le demandeur réclame à la défenderesse la somme de \$267.60, étant \$133.80 pour deux mois de loyer échu au 15 juillet dernier, et deux mois à échoir le 15 septembre suivant, à titre de dommages-intérêts, et demande

la résiliation d'un bail consenti par lui à la défenderesse, devant Hutcheson, N. P., le 17 janvier 1906 ; le demandeur alléguant que ce bail, qui a pris fin le 15 juin, s'est continué par tacite réconduction :

Attendu que la défenderesse plaide, en substance, que le bail en question a été annulé par un jugement de la cour de circuit, le 10 juillet dernier ; que le dit bail ayant été ainsi annulé n'a pas pu être continué par tacite réconduction ; que le demandeur doit à la défenderesse une somme de \$112.50, étant le montant d'un dépôt constaté dans un bail antérieur, passé entre les parties, devant le même notaire, le 22 décembre 1904 ; que la défenderesse, ou plutôt son père, M. M. Honan, avocat, de la cité de Montréal, occupe, par tolérance, les dits lieux depuis le 14 juin dernier, et que, partant, l'expulsion ne peut être demandée ; et elle conclut à ce que la somme qu'elle peut devoir au demandeur soit déclarée éteinte et compensée par la dite somme de \$112.50, et à ce que l'action du demandeur soit renvoyée ;

Attendu que l'intervenant conteste également l'action du demandeur, alléguant, en substance, que le bail sur lequel l'action est portée, est simulé et que la défenderesse n'est que son prête-nom ; que c'est lui qui occupe et a toujours occupé, avec la défenderesse, sa fille, les lieux en question ; que le bail en question a été annulé par le dit jugement de la cour de circuit ; que le demandeur doit à la défenderesse la dite somme de \$112.50, plus une somme de \$62.03, étant le coût de réparations faites aux dits lieux par l'intervenant ; que l'intervenant occupe les lieux en question par tolérance, depuis le 10 juillet dernier et que, partant, l'expulsion ne peut être demandée et il conclut à ce que, dans le cas où il serait établi que le demandeur a droit de recouvrer de la défenderesse aucune somme quelconque, telle somme soit déclarée compensée et éteinte par les dites deux sommes \$112.50 et \$62.03, et à ce que l'action du demandeur soit renvoyée avec dépens ;

Attendu que le demandeur répond à la dite défense et conteste la dite intervention, et que cette réponse et cette contestation invoquent, en substance, les mêmes moyens, lesquels moyens peuvent se résumer comme suit :

1907  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
Fortin, J.

1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Fortin, J.

Le jugement de la cour de circuit, du 10 juillet 1906, a été obtenu par erreur par les procureurs du demandeur, le demandeur n'ayant jamais autorisé ses dits procureurs à poursuivre la résiliation du dit bail, et le demandeur, dès qu'il fut informé de la chose, s'est immédiatement désisté du dit jugement, lequel, d'ailleurs, avait été satisfait en capital, intérêts et frais, dès le 21 juillet dernier ;

Le dépôt de \$112.50, mentionné au bail du 27 décembre 1904 a été fait sujet aux conditions portées au bail et, notamment, pour garantir le paiement du loyer et des autres obligations assumées par la défenderesse en vertu du dit bail et la clause suivante aurait été, en outre, insérée au dit bail :

" Should however any default be made on the part of the lessee in any matter or thing in connection herewith, said sum shall be forfeited to the lessor and retained by him and shall immediately be and become his absolute property as liquidated damages for such default."

Le demandeur allègue que la défenderesse ne s'est pas conformée à cette clause et n'a pas rempli fidèlement les obligations contenues au bail et, notamment, qu'elle n'a pas payé son loyer régulièrement et que, dès lors, le demandeur a confisqué à son profit, à titre d'indemnité, la dite somme de \$112.50. La défenderesse, d'ailleurs, ne s'est jamais plainte du fait que le demandeur retenait cette somme et n'a jamais opposé cette somme en compensation aux diverses poursuites exercées contre elle en recouvrement du loyer stipulé dans le bail du 17 janvier 1906.

Le demandeur allègue, en outre, que l'intervenant n'a aucun droit d'intervenir dans la présente cause.

Adjugeant d'abord sur l'intervention :

Considérant que l'intervenant n'a pas prouvé l'allégation essentielle de son intervention, à savoir que le bail invoqué par le demandeur est simulé et que la défenderesse n'est que son prête-nom ; qu'il résulte de la preuve, au contraire, que ce bail n'est qu'un renouvellement du bail du 22 décembre 1904, consenti par le demandeur à la défenderesse, en même temps que cette dernière lui vendait l'immeuble en question, par acte

reçu devant le même notaire, et avec faculté de réméré en faveur de la défenderesse, stipulée verbalement.

Considérant dès lors que l'intervenant n'a aucun droit d'intervenir dans la présente cause et que la contestation de son intervention est bien fondée.

Maintient la dite contestation et renvoie la dite intervention avec dépens.

Et procédant à adjuger sur le mérite de l'action :

Considérant que le demandeur a prouvé les allégations essentielles de sa déclaration et, notamment, qu'après l'expiration du bail en question le 15 juin 1906, le dit bail a été continué par tacite réconduction entre les parties et que, lors de l'institution de l'action, il était dû au demandeur, par la défenderesse \$133.80, pour loyer jusqu'au 15 juillet, et que le demandeur a droit de réclamer, à titre de dommages-intérêts résultant de la résiliation du dit bail, la somme de \$133.80 équivalant à deux mois de loyer échu le 15 septembre dernier, formant en tout la somme de \$267.60, réclamée par l'action ;

Considérant que le jugement de la cour de circuit, en date du 10 juillet 1906, invoqué par la défenderesse, a été obtenu sans le consentement du demandeur ; qu'il est en preuve que ce jugement a été obtenu par les procureurs du demandeur, sans autorisation de ce dernier, dans le but de forcer, d'une façon plus efficace, la défenderesse à payer son loyer, en recouvrement duquel les dits procureurs l'avaient déjà poursuivie deux fois ; que le demandeur s'est immédiatement, dès qu'il a été informé de la chose, désisté du dit jugement et que ce désistement a été signifié à la défenderesse ;

Considérant qu'aucun changement n'a eu lieu dans les rapports des parties, quant à l'occupation des dits lieux ; que même en supposant cette poursuite comme un congé régulièrement donné à la défenderesse, la conduite des parties établit qu'elles ont renoncé à l'effet de tel congé, et que, partant, le dit bail a été continué par tacite réconduction ;

Considérant que la défenderesse a prouvé ses allégations quant à la dite somme de \$112.50, déposée entre les mains du demandeur, à l'occasion du bail du 22 décembre 1904, comme

1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Fortin, J.



1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Fortin, J.

garantie de l'exécution des obligations contractées par elle en vertu du dit bail ;

Considérant que la défenderesse a rempli toutes les dites obligations ; que si elle a quelquefois fait défaut de payer son loyer à échéance, le dit loyer n'en a pas moins été payé et accepté par le demandeur et que, partant, le demandeur n'a aucun droit de retenir la dite somme à titre de dommages et intérêts liquidés ;

Considérant que la défenderesse n'a jamais renoncé à ses droits quant à la dite somme ;

Considérant que la dite somme ne peut être retenue par le demandeur pour le simple retard apporté par la défenderesse à remplir les obligations lui résultant du dit bail, la dite stipulation ne lui donnant pas ce droit ;

Considérant qu'en déduisant cette somme de celle de \$267.60 il reste une balance de \$155.10, en faveur du demandeur :

Déclare la créance du demandeur compensée et éteinte jusqu'à concurrence de la dite somme de \$112.50, et renvoie la défense pour le surplus.

Condamne la défenderesse à payer au demandeur la dite somme de \$155.10, avec intérêt à compter de l'assignation.

Déclare la saisie-gagerie pratiquée en cette cause bonne et valable, annule et résilie le dit bail.

Ordonne à la défenderesse d'évacuer les lieux dans le délai de quinze jours et ordonne, qu'à défaut par elle de ce faire, elle soit expulsée des dits lieux sous l'autorité de cette cour et le demandeur mis en possession des dits lieux, et que les dits biens-meubles et effets saisis soient vendus suivant la loi et le demandeur payé de sa dite créance en capital, intérêts et frais et condamne la dite défenderesse aux dépens d'une action de \$155.10.

#### JUGEMENT EN RÉVISION.

MATHIEU, J. :—

Le 22 décembre 1904, par acte passé devant R. B. Hutcheson, notaire, la défenderesse vendit au demandeur un immeu-

ble, No 11 de la subdivision du lot No 380 des plan et livre de renvoi officiels de la municipalité de la paroisse de Montréal pour le prix de \$7,750.00, à compte duquel la venderesse reconnût avoir reçu, lors de la passation du dit acte, \$1,250.00, et l'acquéreur promit payer la balance, savoir \$6,500.00, à Dame Jessie Auld, épouse de Robert A. McGillis, à qui cette somme était due en vertu d'une obligation à elle consentie par Cornelius Honan, l'auteur de la venderesse, en vertu d'un acte d'obligation, portant hypothèque sur cet immeuble, passé devant Baynes, notaire, le 15 mars 1898, enregistré le lendemain, avec intérêt, au taux de cinq par cent l'an (5%), à compter du 15 février suivant ; l'intérêt payable tous les six mois, le 15 de février et le 15 d'août chaque année.

1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Mathieu. J.

Par bail passé le même jour, le 22 décembre 1904, devant le même notaire Hutcheson, le demandeur loua cet immeuble à la défenderesse pour un an, à partir du 15 décembre 1904, pour le prix de \$396.00, payable comme suit : \$10.50, le 15 janvier 1905, \$10.50, le 15 février suivant, et \$37.50, pendant les dix mois suivants, à commencer le 15 mars 1905.

Ce bail contient la déclaration suivante :

" The lessor hereby acknowledges to have received, from  
" the lessee, the sum of one hundred and twelve dollars and fifty  
" cents, having been paid, by the lessee, as a deposit for the  
" payment of the rent hereunder, and the due and faithful ful-  
" filment of all the obligations and conditions herein contain-  
" ed. Which said sum will be returned, by the lessor, to the  
" lessee, at the expiration of the term hereof, providing all such  
" payments, and the fulfilment of all said obligations are carried  
" out and met punctually at maturity. Should, however, any  
" default be made on the part of the lessee in any matter or  
" thing in connection herewith, said sum shall be forfeited to  
" the lessor, and retained by him, and shall immediately be  
" and become his absolute property, as liquidated damages for  
" such default."

Le demandeur, examiné comme témoin, déclare que, lors de la vente et du bail susdits, il a été convenu que, si, dans l'espace d'une année, la défenderesse lui remettait son argent, il lui remettrait sa propriété.

1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Mathieu, J.

C'est évidemment en vertu de cette convention de réméré que le loyer a été déterminé à \$37.50 par mois. De fait, le demandeur, malgré son mauvais vouloir, est forcé de l'admettre. Il dit, que c'est le notaire Hutcheson qui a réglé cette affaire, et le notaire Hutcheson, entendu comme témoin, dit que le demandeur chargeait à la défenderesse dix pour cent pour un an d'intérêt, sur la somme de \$1,250.00, qu'il a payée comptant. La défenderesse dit, dans son plaidoyer, que le demandeur lui chargeait huit pour cent d'intérêt, mais elle fait évidemment erreur ; c'est dix pour cent, comme le dit le notaire Hutcheson. Lors de cette vente, le 22 décembre 1904, le demandeur a gardé entre ses mains, sur la somme de \$1,250.00, que l'acte de vente constate avoir été payée comptant, la somme de \$162.50 pour payer à madame McGillis les intérêts sur son obligation jusqu'au 15 février 1905. Vu ce paiement des intérêts fait sur cette obligation jusqu'au 15 février 1905, il n'y avait plus que les intérêts sur la somme de \$1,250.00 qui couraient contre la défenderesse, à partir du 15 décembre, date fixée par la vente, jusqu'au 15 février 1905. Ces intérêts à dix pour cent font exactement la somme de \$10.42. Le vendeur a chargé, pour ces deux mois, \$10.50 comme loyer. A partir du 15 février 1905, jusqu'au 15 décembre de la même année, date de l'expiration du bail, le demandeur, dans le bail du 22 décembre 1904, charge \$37.50 de loyer par mois, ce qui représente exactement les intérêts à dix pour cent, sur la somme de \$1,250.00 payée par le demandeur, comme susdit, lors de la dite vente, et les intérêts à cinq par cent, sur l'hypothèque de madame McGillis, de \$6,500.00.

La défenderesse paya son loyer plus ou moins régulièrement, et, le 15 janvier 1906, elle devait une balance au demandeur sur ce loyer de \$150.00.

Le 17 janvier 1906, par acte passé devant Hutcheson, notaire, le demandeur consentit un nouveau bail à la défenderesse pour cinq mois, à partir du 15 du même mois, pour le prix de \$334.50, payable \$66.90 par mois, à commencer le 15 février 1906. Ces loyers, sauf une légère erreur de calcul, représentent les \$150.00, d'arrérages que la défenderesse devait sur le

loyer précédent, et \$37.50 pour le loyer convenu par le premier bail, et qui était le même pour le second bail.

La défenderesse paya encore assez difficilement son loyer sur ce second bail ; il paraît qu'elle ne fut pas aidée non plus beaucoup par le demandeur, qui, pendant ces cinq mois, l'a poursuivie trois fois. Chacune des actions était pour un mois de loyer. Dans la dernière poursuite, qui était pour le loyer du mois de mai 1906, et qui fut intentée le 14 juin, la veille de la dernière échéance du loyer, le demandeur demandait la résiliation du bail et l'expulsion de la défenderesse. Le 10 juillet 1906, jugement fut rendu, maintenant cette poursuite, condamnant la défenderesse à payer le montant réclamé, \$66.90, et déclarant le bail résilié, et condamnant la défenderesse à vider les lieux.

Il paraît que l'intervenant avait, avant jugement, payé pour la défenderesse une bonne partie de la somme réclamée par cette poursuite, et la balance fut payée après le jugement qui ne fut pas mis à exécution.

Le 9 août 1906, le demandeur poursuivit la défenderesse pour la quatrième fois. C'est de cette poursuite qu'il s'agit maintenant.

Le demandeur, dans sa déclaration, allègue que, le 15 juin 1906, le bail du 17 janvier précédent fut continué par tacite réconduction, pour une nouvelle période de cinq mois, et il réclame, par cette poursuite, \$133.80, pour le loyer échu le 15 juin et le 15 juillet 1906, et un pareil montant comme dommages, représentant le loyer des deux mois suivants, pour le temps nécessaire à la relocation.

La défenderesse a plaidé que le demandeur n'avait pas droit d'action contre elle en vertu du bail du 17 janvier 1906 et de la tacite réconduction qu'il alléguait, parce qu'il n'y avait pas eu de tacite réconduction, et qu'il ne pouvait pas y en avoir non plus, vu que ce bail avait été résilié par le jugement du 10 juillet 1906, qui lui fut signifié le même jour.

La défenderesse ajoute que les conventions qu'elle paraît avoir faites avec le demandeur étaient simulées, et qu'elle n'était que le prête-nom de son père, Martin Honan, et que,

1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Mathieu, J.

1907  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
Mathieu, J.

depuis la résiliation du bail consenti par le demandeur à la défenderesse, le 17 janvier 1906, c'est le dit Martin Honan, son père, qui a occupé la propriété en question.

Enfin, la défenderesse plaide que la somme de \$112.50, que le demandeur a retenue entre ses mains, le 22 décembre 1904, sur la somme de \$1,250.00, qu'il paraît, par le dit acte, avoir payée, et qu'il n'a jamais remis à la défenderesse, est plus que suffisante pour compenser ce que la défenderesse peut lui devoir sur le dit loyer, et elle conclut à ce qu'au cas où il serait constaté que la défenderesse doit quelque chose au demandeur sur le loyer susdit, la somme qui serait considérée due par la défenderesse soit déclarée compensée par la dite somme de \$112.50.

Le demandeur a répondu que la poursuite dans laquelle le jugement du 10 juillet 1906, a été rendu a été intentée par ses procureurs sans sa connaissance, et que le jugement a été obtenu sans son consentement, et qu'il n'en a eu connaissance que lors de la production de l'intervention, et que, aussitôt qu'il a eu connaissance de ce jugement, par la production de cette intervention, il s'est désisté de cette partie du jugement qui résiliait le bail.

Quant à ce qui concerne le dépôt de \$112.50, le demandeur dit qu'il l'a confisqué, lors du premier défaut de la défenderesse de payer le premier mois de loyer ponctuellement à l'échéance, et que la défenderesse n'a pas le droit d'imputer cette somme sur ce qu'il lui doit.

Le demandeur soutient qu'après le dit jugement du 10 juillet 1906, la défenderesse a continué à occuper les lieux loués, en vertu du bail du premier juin 1906, et qu'il n'a jamais consenti à ce que Martin Honan, le père de la défenderesse, les occupât par sa tolérance.

Le 23 août 1906, Martin Honan, le père de la défenderesse, est intervenu. Dans son intervention, l'intervenant dit que les actes passés entre la défenderesse et le demandeur sont simulés, et que la défenderesse n'a agi que comme son prête-nom. En substance, l'intervenant invoque les mêmes moyens que la défenderesse, et oppose, en outre, une somme de \$62.03

pour des grosses réparations nécessaires qu'il allègue avoir faites au dit immeuble.

La Cour Supérieure, à Montréal, FORTIN, J., a, le 15 février dernier, renvoyé l'intervention de l'intervenant, avec dépens ; a maintenu la prétention de la défenderesse, quant à la somme de \$112.50, mentionnée dans le bail du 22 décembre 1904, et a maintenu la demande du demandeur, pour la somme de \$155.10, balance du montant réclamé par lui, déduction faite de la dite somme de \$112.50, et a maintenu la saisie-gagerie, et résilié le bail.

Le demandeur et la défenderesse ont respectivement inscrit en révision de ce jugement.

Par son inscription en révision, le demandeur demande que le jugement soit modifié quant à la somme de \$112.50, qui, comme susdit, est déduite de sa demande, et que cette somme soit ajoutée à la condamnation qu'il a obtenue contre la défenderesse.

La cour de première instance déclare, que, le 15 juin 1906, après l'expiration du bail du 17 janvier précédent, ce bail a été continué par tacite réconduction entre les parties, et que, lors de l'institution de l'action, il était dû au demandeur, par la défenderesse, \$133.80 pour loyer jusqu'au 15 juillet, et que le demandeur a droit de réclamer, à titre de dommages intérêts résultant de la résiliation du dit bail, la somme de \$133.80, équivalent à deux mois de loyer échus le 15 septembre dernier, formant, en tout, la somme de \$267.60 réclamée par l'action. La cour de première instance déclare que le jugement du 10 juillet dernier, ayant été obtenu sans le consentement du demandeur, qui s'en est désisté aussitôt qu'il l'a connu, ne fait pas obstacle à la tacite réconduction.

Je considère que la preuve que le demandeur a faite du défaut d'autorisation de ses procureurs, qui auraient obtenu le jugement du 10 juillet dernier sans son consentement, ne peut pas être reçue. L'article 252 C. P. C. indique comment une partie peut, après jugement, désavouer ses procureurs, et ce n'est pas la manière que le demandeur a suivie dans l'espèce. Ce prétendu désaveu qu'il fait maintenant, suivant moi,

1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Mathieu, J.

1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Mathieu, J.

ne compte pas. Ses procureurs doivent être présumés autorisés, jusqu'à ce qu'ils soient désavoués, suivant la procédure indiquée par la loi et il est heureux, il me semble, qu'il en soit ainsi. Voici un locataire qui obtient jugement contre son locataire, la condamnant à payer un mois de loyer, et résiliant le bail ; et, lorsque, dans une autre poursuite, il s'aperçoit que cette résiliation du bail peut lui être préjudiciable, il prétend que, par un désistement fait *ex parte* de la partie du jugement qui résilie le bail, il peut détruire ce contrat judiciaire entre lui et la défenderesse, et faire naître ce bail, c'est-à-dire, un autre contrat qui se trouve ainsi résilié. Suivant moi, le bail a été résilié, par le jugement du 10 juillet dernier, et il n'appartenait pas au demandeur de le faire revivre, par son *ipse dixit* seulement.

Prenant comme acquis que le bail a été résilié le 10 juillet dernier, la défenderesse ne devrait alors au demandeur, pour le loyer qui a couru jusqu'à la résiliation, que \$66.90, pour le mois de loyer échu le 15 juin, plus \$55.75, pour le loyer qui a couru du 15 juin dernier au 10 juillet dernier, date de la résiliation du bail, formant une somme totale de \$122.65, que la défenderesse devait au demandeur lors de l'institution de son action.

Le demandeur prétend que la défenderesse a occupé les lieux loués depuis le jugement du 10 juillet dernier. Je considère que la preuve ne justifie pas cette prétention.

Je trouve que la preuve constate que ce n'est pas la défenderesse qui occupe les lieux loués, mais bien son père, Martin Honan, qui est le chef de la famille. D'ailleurs, le demandeur ne poursuit point pour la valeur de l'occupation, par sa tolérance, sous l'article 1609, mais il poursuit sous un bail qu'il dit avoir été continué, et qui n'a pas été continué, puisqu'il a été résilié.

L'article 1609 C. C., dit que, si le locataire reste en possession plus de huit jours après l'expiration du bail, sans opposition ou avis de la part du locataire, la tacite réconduction a lieu pour une autre année, ou pour le laps de temps pour lequel le bail était fait, lorsque ce terme est moins d'un an.

Ainsi, la tacite réconduction n'a lieu, d'après cet article, qu'après l'expiration du bail.

La loi fait la distinction entre l'expiration du bail et sa résiliation.

L'article 1138 dit que l'obligation s'éteint par l'expiration du terme fixé par les parties pour sa durée. Les obligations résultant du bail s'éteignent donc par l'expiration du terme fixé pour sa durée. Le même article dit que l'obligation s'éteint aussi par le jugement d'annulation ou de rescision. Comme on le voit, cet article fait la distinction entre l'expiration de l'obligation et la résolution de l'obligation.

L'article 1655 dit que le contrat de louage se termine de la manière commune aux obligations, et l'article 1658 dit que le bail cesse de plein droit, et sans congé, à l'expiration du temps fixé lorsqu'il est par écrit. Ainsi, ces deux articles s'appliquent à l'expiration du bail, mais l'article 1656 dit que le bail se termine aussi par la résiliation.

Comme on le voit, ces articles font, comme l'article 1138, la distinction entre l'expiration du bail et la résiliation ou la résolution.

Lorsque le bail est résilié, du consentement mutuel des parties, ou par un jugement, il me paraît évident qu'il ne peut pas y avoir de tacite réconduction, parce que la tacite réconduction est basée sur la présomption de volonté des parties de continuer le bail. Or, il ne peut y avoir telle présomption, quand le bail est résilié.

"Celui-là même qui a fait signifier le congé," dit Duranton, vol. 17, no 120 : "ne peut pas le tenir pour non avenu, à l'effet de pouvoir invoquer la tacite réconduction ; car il a par là témoigné sa volonté de ne pas continuer le bail ; il a détruit la présomption du mutuel consentement d'où résulte la tacite réconduction."

Dans une cause de *La compagnie Paris-Lyon-Méditerranée v. La compagnie de chemin de fer de Belleville à Beaujeu* (1), la Cour d'Appel de Lyon a, le 23 juillet 1874,

1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Mathieu, J.

(1) S. 75-2-70.



1907  
—  
Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.  
—  
Mathieu, J.

jugé : que la tacite réconduction suppose un consentement réciproque des parties, à continuer l'exécution des conventions antérieures pendant un temps indéterminé ; qu'il n'en est plus ainsi quand la volonté des parties d'y mettre fin, est nettement exprimée, et que, si, après l'expression de cette volonté, l'occupation est continuée par l'une des parties, c'est sur de nouvelles bases réglées par une convention nouvelle, ou, à défaut, par la justice, que les conséquences de cette occupation doivent être déterminées, et qu'il n'est pas au pouvoir d'une des parties à un contrat résilié de redonner, par sa seule volonté, une vie nouvelle à une convention abolie par la volonté des deux parties.

Cette cause a beaucoup de ressemblance avec la cause actuelle : seulement le bail, au lieu d'être résilié par un jugement, l'avait été du consentement mutuel des parties ; mais, après cette résiliation, la locataire avait continué l'occupation des lieux, et elle prétendait qu'il y avait tacite réconduction.

Je considère que, dans la cause actuelle, il n'y a pas eu tacite réconduction ; et, bien plus, il me paraît prouvé que ce n'est pas la défenderesse qui occupe les lieux, depuis la résiliation du bail ; mais que c'est son père, le chef de la famille. Seulement, je crois que nous n'avons pas à décider cette question-là, parce que le demandeur ne poursuit point pour la valeur de l'occupation, depuis la résiliation du bail, mais poursuit pour loyer dû en vertu d'un bail présumé, résultant de la tacite réconduction qui, suivant moi, comme je viens de le dire, n'a pas eu lieu.

On comprend facilement l'intérêt qu'a la défenderesse à s'opposer à la tacite réconduction. Par des conventions primitives entre le demandeur et la défenderesse, le loyer était, comme nous l'avons vu, calculé sur les intérêts que la défenderesse devait payer, tandis que, dans le bail du 17 janvier 1906, le loyer comprenait, outre les intérêts que la défenderesse devait payer au demandeur, \$150.00 qu'elle lui devait, pour arrérages de loyer sur le bail précédent ; s'il n'y a pas tacite réconduction, la défenderesse reste avec son obligation de payer les intérêts, et le demandeur avec sa créance pour ses intérêts.

La cour de première instance a déduit de la réclamation du demandeur la somme de \$112.50, que la défenderesse a opposé en compensation, comme susdit, et je trouve que c'est avec raison, parce qu'il ne me paraît pas que cette somme dût être gardée par le demandeur, pour le simple retard dans l'exécution de l'obligation de la défenderesse. Le demandeur, après le retard de la défenderesse dans les paiements du loyer, l'a cependant acceptée, et la défenderesse n'a jamais renoncé à réclamer cette somme qui est déposée pour garantir l'exécution de son obligation de payer le loyer. Comme le bail est résilié maintenant, et qu'il s'agit de régler les comptes entre les parties, je crois que la défenderesse a raison, comme l'a considéré la cour de première instance, de demander que cette somme soit déduite de la balance du loyer qu'elle doit.

En déduisant cette somme de \$112.50 de la somme de \$122.65, que la défenderesse devait au demandeur, pour loyer, lors de la résiliation du bail, le 10 juillet dernier, il reste une somme de \$10.15, pour laquelle le demandeur doit avoir jugement contre elle.

Je renverrais l'inscription en révision du demandeur, avec dépens, et je maintiendrais l'inscription en révision de la défenderesse, et réduirais la condamnation prononcée contre elle à la somme de \$10.15, avec intérêt sur cette somme, à compter du 9 août dernier, date de l'assignation, et je condamnerais la défenderesse à payer les dépens en cour de première instance, comme dans une action de ce montant, sans frais d'enquête, et je condamnerais le demandeur, à payer à la défenderesse ses frais en révision, sur l'inscription de cette dernière.

C'est là le jugement de la cour.

*Archer, Perron & Taschereau*, pour le demandeur.

*M. Honan*, pour la défenderesse.

1907

Wallace  
v.  
Honan  
&  
Honan.

Mathieu, J.

## COUR DE RÉVISION

MONTRÉAL, 28 juin 1907

*Présents* :—MATHIEU, LORANGER & PAGNUELO, JJ.

WILLIAMS v. NADON.

*Vente mobilière—Prix payable à terme — Stipulation que le vendeur retient la propriété jusqu'au paiement intégral—Revendication—Obligation de rembourser sommes reçues à compte du prix—Contrat fait à l'étranger. Loi du lieu du contrat.*

Jugé :—La vente d'une chose moyennant un prix payable par versements, avec stipulation que le vendeur en reste propriétaire jusqu'au dernier paiement, est une promesse de vente ou une vente sous condition suspensive et ne devient parfaite que par l'événement de la condition. Par suite, le vendeur a, dans l'intervalle, les droits et recours du propriétaire et peut revendiquer la chose, sans être tenu de rembourser au préalable ce qui lui a été payé à compte du prix.

Par MATHIEU, J.—La vente en l'espèce ayant eu lieu à Ottawa, est régie par la loi d'Ontario, qui permet au vendeur d'une chose, avec stipulation qu'il en reste propriétaire jusqu'au paiement intégral du prix, de la revendiquer sans aucun remboursement préalable.

Le jugement inscrit en révision qui est infirmé a été rendu par la Cour Supérieure, ROCHON, J., le 5 février 1907, comme suit :—

ROCHON, J. :—

Attendu que le demandeur a fait saisir et revendiquer sur le défendeur un piano, son siège et un tapis, qu'il évalue à la somme de \$300.00, et que ce dernier détient injustement et contre son gré et volonté et à l'encontre des termes d'une certaine vente ou d'un certain marché intervenu entre eux, et il conclut à ce qu'il soit déclaré le propriétaire du dit piano, et qu'à défaut d'être remis en possession du dit instrument le défendeur soit condamné à lui payer la somme de \$154.84 avec intérêt ;

Attendu que le défendeur a plaidé, alléguant que le contrat, mentionné dans la déclaration, n'est qu'une vente sous condition suspensive ; que par ce contrat le demandeur lui a vendu un piano Williams, pour la somme de \$300.00, sur et en déduction de laquelle, il aurait payé immédiatement un montant de \$100, pour un piano qu'il avait lui-même et que le demandeur aurait acheté à ce prix ; que la balance des \$300.00 fut stipulée payable par \$4.00 par mois ;

Que lors de l'institution de la présente action, il avait payé la somme de \$56. sur cette dite balance, savoir quatorze paiements de \$4.00 chacun ;

Qu'avant de prendre sa saisie-revendication, le demandeur n'avait pas offert de lui rembourser les paiements qu'il avait faits jusque-là, le contrat intervenu entre les parties ne conservant pas au demandeur le droit de les retenir ;

Attendu qu'il est établi en preuve que le 2 octobre 1903, le demandeur aurait vendu au défendeur un piano et son siège, pour la somme de \$300.00 sur et en déduction de laquelle, le demandeur avait reçu immédiatement une somme de \$100. pour un autre piano que le défendeur lui aurait remis ; que la balance de \$200 fut stipulée payable par versements de \$4 par mois, le premier paiement devenant échu le 12 d'octobre 1903 ;

Attendu qu'il appert par le document produit par le demandeur qu'il fut stipulé entre les parties que la propriété du dit piano n'en serait transmise à l'acquéreur qu'après le paiement intégral du prix, et que le vendeur aurait un droit de revendication, à défaut de paiement de l'un des versements ;

Attendu qu'il est prouvé que lors de l'institution de la présente saisie-revendication, le défendeur, outre les \$100.00 payées comptant lors de la vente, avait payé au demandeur une autre somme de \$56, représentant quatorze paiements de \$4 chacun ;

Attendu, qu'en cas d'exécution de la part du défendeur, des obligations par lui contractées, le contrat intervenu entre lui et le demandeur ne conserve pas à ce dernier le droit de retenir les paiements faits, et qu'à défaut de telle stipulation, le

1907  
—  
Williams  
v.  
Nadon.  
—  
Rochon, J.

1907  
Williams  
v.  
Nadon.  
Rochon, J.

demandeur est tenu de rembourser les dits paiements au défendeur ;

Attendu que par les termes du dit écrit, le demandeur avait le droit de revendiquer le dit piano et son siège, le défendeur étant, lors de la saisie, redevable d'une somme de \$154.84, balance du susdit prix de vente ; mais que l'exercice de ce droit était subordonné à la condition de rembourser au défendeur les paiements qu'il avait faits jusque-là ;

Attendu que le demandeur n'a pas offert de rembourser au défendeur lors de la saisie revendication, les paiements que ce dernier lui avait faits ;

Considérant que l'action du demandeur est mal fondée.

Cette cour la renvoie avec dépens distracts à Mtre A. Lemieux, avocat du défendeur.

#### JUGEMENT EN RÉVISION.

MATHIEU, J. :—

Le 2 octobre 1903, le défendeur, Napoléon Nadon, et son épouse firent, avec le demandeur, le contrat suivant :

“ Ottawa, Ont., Oct. 2nd, 1903.

“ Received from B. Williams, in good order and condition, one Williams piano, stool and drape, No 14101, for which I agree to pay three hundred dollars (\$300.00) with interest at six per cent per annum on the unpaid balances after maturity, at his office at Ottawa, Ont., as follows :—One upright piano by Thornton & Co. for which \$100. is allowed and the balance \$200.00, to be paid as follows : \$4.00 per month, commencing October 21st 1903. No interest if payments are promptly met when due.”

“ It is agreed that said instrument shall remain the property of the said B. Williams—(but the same shall be at my risk) until paid for, notwithstanding any action for or judgment recovered in respect of the purchase money of the said instrument or any part thereof, and any such action may be maintained and judgment recovered without interfering with the ownership of the said instrument. In default

" of any payment for one month, or upon the removal of the instrument from the premises hereinafter mentioned, without the consent in writing of the said B. Williams, or upon any distress being made thereon for rent or taxes, or upon the same becoming liable to distrained upon for rent or taxes, or upon the same being taken into execution, or in case the instrument is destroyed by fire or otherwise, the whole balance of the said purchase money shall become due, and the said B. Williams or his agents, may either before or after suing or recovering judgment for the said purchase money or any part thereof, enter upon my premises and remove the same without process of law, and may, at once, without notice to me, resell the same. In such case, I shall remain liable for the full amount of the purchase money aforesaid, but shall be entitled to receive credit thereon for the proceeds of such instrument after deducting the costs of removing and selling the same, and any balance that may then remain shall be paid to me."

1907  
Williams  
v.  
Nadon.  
Mathieu, J.

" This instrument shall, until paid for, be used only at my residence 278 Andrew street, Ottawa."

" This contract, a copy of which I have received, contains the whole agreement between the said B. Williams and myself."

Witnesses : { T. MARTIN, his  
W. R. JACKSON, MR NAPOLEON X NADON.  
mark

Le 9 mars 1906, le demandeur a fait émettre, de la Cour Supérieure du district d'Ottawa, un bref de saisie-revendication, pour revendiquer ce piano ainsi que le tapis et le tabouret, qui, en vertu du dit bref, ont été saisis en la possession du défendeur.

Le demandeur allègue, dans sa déclaration, qu'il est propriétaire de ces effets, que le défendeur refuse de lui remettre, quoiqu'il n'ait pas exécuté ses obligations en vertu de la convention susdite.

Le défendeur plaide que le demandeur n'a pas contracté

1907  
—  
Williams  
v.  
Nadon.  
—  
Mathieu, J.

avec lui, mais avec son épouse Rosa Nadon, avec qui il est séparé de biens ; que même si ce contrat eût été fait entre le demandeur et le défendeur, ce dernier avait, lors de la revendication, payé au demandeur plus qu'il ne lui devait ; que le demandeur ne peut revendiquer ce piano sans remettre au défendeur la somme de \$156.00, qu'il lui aurait payée, à compte sur la vente.

Le demandeur répond à ce plaidoyer que le contrat entre lui et le défendeur a été passé à Ottawa, dans la province d'Ontario, et qu'il doit être interprété suivant les lois de cette province, et que, suivant ces lois, le demandeur n'est pas tenu de remettre au demandeur ce que ce dernier lui a payé avant de revendiquer le piano, mais qu'il peut le revendiquer, sauf à le faire vendre ensuite pour se payer de sa créance, en remettant le surplus au défendeur.

La Cour Supérieure à Hull, ROCHON, J., par son jugement du 5 février dernier, a jugé que le demandeur ne pouvait revendiquer ces effets sans remettre ce qu'il avait reçu ; et elle a renvoyé l'action du demandeur.

Le défendeur a plaidé que le demandeur n'avait pas contracté avec lui, mais avec son épouse, qui est séparée de biens avec lui ; il n'a pas fait de preuve de cette séparation de biens, et nous devons présumer qu'il est commun en biens avec son épouse. Ce moyen doit donc être écarté.

Quant au plaidoyer du défendeur que le demandeur ne peut revendiquer ce piano sans lui remettre la somme de \$156.00 qu'il lui a payée, je crois qu'il est mal fondé.

Le contrat a été fait à Ottawa, où les parties avaient leur domicile.

Par l'article 8 C. C., les actes s'interprètent et s'apprécient suivant la loi du lieu où ils sont passés, à moins qu'il n'y ait quelque loi à ce contraire, que les parties ne s'en soient exprimées autrement, ou que, de la nature de l'acte, ou des autres circonstances, il n'apparaisse que l'intention a été de s'en rapporter à la loi d'un autre lieu.

Ce contrat doit donc être interprété et apprécié suivant la loi d'Ontario.

Le demandeur a plaidé et prouvé la loi d'Ontario, et, par cette loi, le vendeur d'une chose mobilière, dont il s'est réservé la propriété, peut la revendiquer sans être obligé de remettre au préalable ce qu'il a reçu sur le prix de vente, mais il doit garder cette chose pendant vingt jours pour permettre à l'acheteur, s'il le juge à propos, de lui payer la balance du prix de la vente avec les frais (Voyez Revised Statutes of Ontario 1897, ch. 149, s. 8 et 9 ; *Walker et al. vs Hyman* (1), *Tuffts vs Mottashed* (2)).

1907  
Williams  
v.  
Nadon.  
Mathieu, J.

Je suis d'opinion d'infirmier ce jugement et de maintenir la saisie-revendication du demandeur avec dépens dans les deux cours contre le défendeur.

PAGNUELO, J. :—

Le demandeur a vendu au défendeur un piano \$400, dont \$100 ont été payées comptant par un vieux piano, et la balance fut stipulée payable \$4 par mois. On convint aussi que le piano restait la propriété du vendeur jusqu'au paiement final et, au cas où l'acheteur manquerait de faire un paiement pendant un mois, comme dans le cas de saisie, etc, le vendeur se réservait le droit de poursuivre pour toute la balance du prix de vente, en même temps que celui d'enlever le piano et de le faire vendre pour se payer. La balance du prix, après paiement de la dette et des frais, serait remise à l'acheteur.

Le défendeur ayant manqué de faire régulièrement ses paiements, le demandeur a fait saisir-revendiquer le piano comme sa propriété.

Le défendeur plaide qu'il a payé \$56 sur le prix de vente, en outre des \$100 payées comptant par le vieux piano, et que le demandeur ne peut pas saisir-revendiquer le piano sans lui rembourser tout ce qu'il a payé. Cette prétention a été maintenue et l'action renvoyée.

Ce jugement me paraît contraire à la convention des par-

(1) Ont. A. C., 345.

(2) U. C., C. P., 539.



1907  
—  
Williams  
v.  
Nadon.  
—  
Mathieu, J.

ties. Il ne s'agit pas de la résolution d'un acte de vente ou de l'exercice d'un droit de rénéré ; la convention entre les parties ne comporte qu'une promesse de vente qui deviendra parfaite seulement par le paiement intégral du prix stipulé. Le piano est resté la chose du demandeur qui peut l'enlever et le vendre, tout en conservant sa créance pour la balance du prix non payée. S'il peut le faire vendre pour se payer, il ne peut être tenu de rembourser ce qu'il a reçu sur le prix de vente. La convention est la loi entre les parties. Le vendeur, dit-on, n'a pas stipulé que les sommes payées seraient confisquées, on en conclut qu'il ne peut revendiquer le piano sans rembourser tout ce qu'il a reçu, savoir, le piano de \$100 et les \$56 reçues. Sans doute que les parties n'ont pas stipulé la confiscation des sommes payées ; le demandeur n'entend pas non plus les confisquer, il réclame la possession du piano suivant ses conventions ; il devra ensuite le faire vendre, se payer sur le prix, s'il suffit, et remettre le surplus, s'il en reste, au défendeur.

Quand ce pouvoir de saisir et de vendre a été stipulé, le défendeur avait déjà payé \$100.00 au demandeur, ce qui ne l'a pas empêché d'accorder au demandeur le privilège qu'il exerce.

Le jugement me paraît contraire à la convention des parties et constitue une injustice envers le demandeur.

Le jugement doit être infirmé et la saisie-revendication maintenue avec dépens.

*Brook & Rainville*, pour le demandeur.

*A. Lemieux*, pour le défendeur.

---

## COURT OF REVIEW.

MONTREAL, June 28th, 1907.

*Present* :—LORANGER, PAGNUELO & HUTCHINSON, JJ.

## THE CITY OF MONTREAL v. MELBOLA DE SOLA.

*Procedure—Jurisdiction of Superior Court sitting in review—Appeals from judgments of Recorders' Courts—Interpretation of statutes—Meaning of "parsonage" in 3 Ed. VII, cap. LXII, s. 36.*

**Held** :—1o. An appeal lies to the Superior Court sitting in review from a final judgment of a Recorder's Court, for an amount exceeding five hundred dollars, in an action for municipal or school taxes.

2o. Under 3 Ed. VII, cap. LXII, sect. 36 (Que.), a parsonage is a house set apart by a church or congregation for the residence of its priest or minister and actually occupied by him as such. Failing either of these two conditions, a house is not exempt from taxation under the statute.

The judgment inscribed for review which is confirmed was rendered by the Recorder's Court of the City of Montreal, on the 27th of July 1906.

PAGNUELO, J. :—

Appel d'une décision de la Cour du Recorder en vertu d'un statut spécial.

La cité a poursuivi les exécuteurs testamentaires de feu Jesse Joseph pour le paiement des taxes sur un immeuble occupé par l'un d'eux, en vertu du testament de M. Jesse Joseph. Celui-ci en a légué la possession au défendeur de Sola tout en chargeant sa succession de payer les taxes. Les défendeurs, qui représentent la succession, ont plaidé que l'immeuble est exempt de taxes parce qu'il est occupé, comme presbytère, par un rabbin israélite. La cité nie l'exemption et la qualité de presbytère ou *parsonage* à cet immeuble, quoiqu'occupé par le rabbin de Sola. Les statuts qui concernent la cité de Montréal ont défini, plusieurs fois et de manières dif-

1907  
 —  
 The City of  
 Montreal  
 v.  
 Meldola de  
 Sola.  
 —  
 Pagnuelo, J.

férentes le mot *presbytère*. L'exemption de taxes est une faveur accordée au culte, c'est un soulagement aux charges du culte, comme à celles des maisons de charité et d'éducation. Ici, ce n'est pas la congrégation religieuse israélite qui bénéficierait de l'exemption de taxes, ni le rabbin personnellement en sa qualité de rabbin, mais la succession de Jesse Joseph—Ils'agit d'une maison princière située sur la rue Sherbrooke au coin de la rue McTavish ; elle se compose de deux lots séparés par une clôture et portant des numéros officiels différents ; celui sur la rue Sherbrooke, avec la maison, est évalué par les cotiseurs civiques à \$100,000. et le second à \$37,850. Les cotiseurs n'ont taxé que ce dernier terrain sur la rue McTavish, et ce sont les taxes de ce terrain vague que les défendeurs sont condamnés de payer avec celles sur \$4,000 ; pour la maison du jardinier au fond du lot bâti, l'immeuble de \$100,000. a été exempté de taxes au montant de \$96,000.

Le statut provincial de 1899 (52 Vict. ch. 78, sect. 88) définissait ainsi le *presbytère* : "le mot *presbytère* s'applique à " tout local servant d'habitation au prêtre officiant ou ministre " de toute église dans la cité, qu'il soit propriétaire ou locataire, pourvu que l'exemption ne s'applique qu'à un seul presbytère pour chaque église."

D'après cette définition, la maison de la rue Sherbrooke pouvait être exempte de taxes au montant de \$96,000.

Mais un statut plus récent a restreint cette définition, en éliminant les mots " propriétaire ou locataire " ; voici comment s'exprime le statut de 1899 (62 Vict. ch. 79, sect. 362) : "Tout " édifice servant au culte religieux, y compris le terrain sur lequel " il est construit, tel qu'église, presbytère, palais épiscopal et fabrique. Le mot *presbytère* comprend tout local servant d'habitation au prêtre officiant ou ministre de toute église dans la " cité." Enfin le statut actuel 1903. (3 Ed. VII, ch. 62, sect 362) s'exprime ainsi : " Tout édifice ou partie d'édifice servant au " culte religieux, y compris le terrain sur lequel il est construit, ainsi que les fabriques, les palais épiscopaux et les " presbytères, lorsqu'ils sont occupés comme résidences par le " prêtre desservant ou par le ministre en charge d'une église

" quelconque dans la cité, pourvu qu'un seul presbytère pour  
 " chaque église bénéficie de l'exemption." 1907

Les appelants soutiennent qu'il est indifférent que l'immeuble appartienne ou non à l'église, qu'il soit loué par le ministre ou la congrégation, qu'il appartienne ou non en tout ou en partie au ministre, qu'il soit de grande ou petite valeur, tout local servant d'habitation au ministre du culte est exempt des taxes municipales générales ; la loi ne distingue pas. Il y a beaucoup de vrai dans ce raisonnement, quoiqu'il y ait lieu peut-être à des distinctions. Mais nous n'avons pas à décider cette question, car les terrains et la bâtisse taxés sont des immeubles différents de la maison d'habitation que les cotiseurs n'ont pas taxée.

The City of  
 Montreal  
 v.  
 Meldola de  
 Sola.

Pagnuelo, J.

On a voulu faire une distinction au sujet des taxes d'écoles dont les presbytères et les édifices du culte peuvent être ou n'être pas exempts. C'est la cité qui soulève la question, l'appelant ne réclame pas d'exemption plus ample que pour les taxes municipales annuelles.

Je suis donc d'avis de confirmer avec dépens.

HUTCHINSON, J. :—

The defendants in this cause are the testamentary executors of the late Jesse Joseph, who died at Montreal on 24th February 1904, and the plaintiff, the City of Montreal, sues them in their said quality for the sum of \$1,238.35, with interest, as being due for taxes for the years 1904-1905 ; namely \$1,059.80, of which \$757 is for municipal taxes, and \$302.80 for school taxes for the years 1904-1905 on part of cadastral lot 1805 of St Antoine ward, Montreal, and further the sum of \$60.20 being the interest accrued from 1st November of each year on the said amount, for taxes levied on the said part of the said cadastral lot 1805 ; also the sum of \$112, of which \$80 is for municipal taxes, and \$32 for school taxes for the said years 1904-1905, on part of cadastral lot 1806 of St Antoine ward, Montreal, and further the sum of \$6.35 being the interest accrued on said sum from 1st November of each

1907  
The City of  
Montreal  
v.  
Meldola de  
Sola.  
Hutchinson,  
J.

year on the taxes levied on the said part of said cadastral lot 1806. These sums form a total of \$1,238.35.

The defendants by their plea admit their quality as set forth in the writ and declaration, the death of the late Jesse Joseph and that the property on which the taxes are claimed is the property of the estate of the late Jesse Joseph and they deny the other allegations of plaintiff's declaration, and further say that since 29th June 1903, the said defendant A. D. Meldola de Sola has used the lots of land in question and the buildings thereon as a parsonage, within the meaning of the charter of the said City of Montreal; that during the said period he was and still is the officiating priest or minister of a church in the City of Montreal known as the corporation of Spanish and Portuguese Jews (Shearith Israel of Montreal), and no other parsonage was claimed to benefit by exemption from the ordinary and annual assessment, except the said buildings and the lots upon which the same are built; that by law the parsonage occupied by the Rabbi, the said defendant de Sola is entitled to the same exemption as the parsonage occupied by the officiating priest or minister of any other church in the city and that the said property is exempt from taxation.

Judgment has been given by the recorder of the city maintaining the action and condemning the defendants in their said quality to pay the amount demanded, and the defendants have inscribed before this Court for a revision of this judgment. Thereupon a motion was made by the plaintiff to dismiss this appeal on the ground that this Court had no jurisdiction. This motion was rejected by the Court, but the question has again been raised by the plaintiff. 57 Victoria, chap. 49 certainly gives the right of appeal to this Court from the judgment of the Recorder's Court when the municipal or school taxes demanded exceed the sum of \$500, but the plaintiff contends that this statute has been amended by 2 Edward VII, chap. 42. It is true that this statute did amend 67 Vict. chap. 49 and provided for an appeal, and made other procedure necessary, but the 4th section of this amended statute expressly states: "This Act shall not apply to the City of Montreal."

It is also true that by 62 Vict. chap. 58, sec. 384, there was provision made for an appeal to a judge of the Superior Court from any decision rendered by the Recorder's Court in respect to any entry on the valuation and assessment roll, or on the tax roll, but the right of appeal given under 57 Vict. chap. 49 evidently still remains in full force and therefore there can be no question that this Court has jurisdiction to hear the appeal.

Coming to the main contention that the property in question is a parsonage and that it is exempt from taxation under the law, it will be well to consider what the law has been in this respect in the City of Montreal, previous to the present charter. By the charter of 1889 (52 Vict. chap. 79 sec. 88) it was provided: "That churches, parsonages and bishops' palaces, etc. are exempt from the ordinary and annual assessment;" and then there is the following:—"The word parsonage shall apply to any house occupied as a residence by the officiating priest or minister of any church in the city, either a proprietor or tenant, provided however that but one parsonage for each church shall have the benefit of exemption."

Then comes the charter of 1889 (62 Vict. chap. 58) by section 362 it was provided that: "The following property is exempt from the ordinary and annual assessment. Buildings used for the purpose of religious workshop, including the land on which same are built, such as churches, parsonages, bishops' palaces and *fabriques*. The word parsonage shall apply to any house occupied as a residence by an officiating priest or minister of any church in the city, provided however that but one parsonage for each church shall have the benefit of the exemption."

Then we have this charter amended by 3 Ed. VII, chap. 62. By section 36 it is provided that: "The following immovable property is exempt from the ordinary and annual assessment. Every building or portion of a building used for the purpose of religious workshop, including the land on which the same is erected, as well as *fabriques*, bishops'

1907  
The City of  
Montreal  
v.  
Meldola de  
Sola.  
Hutchinson,  
J.

1907 " palaces and parsonages when occupied as a residence by the  
 The City of " priest or minister in charge of any church in the city,  
 Montreal " provided that but one parsonage for each church shall have  
 v. " the benefit of the exemption."  
 Meldola de Sola.

Hutchinson, J. In the first place there can be but little doubt that the word "parsonage", or its French equivalent "*presbytère*", in its original and ordinary meaning, signifies a house set apart by the church or congregation for the occupation of its priest or minister as a residence. A parsonage must be classed with bishops' palaces, *fabriques* and churches. They all belong to the same category. It is evident that this meaning was intended to be conveyed by the said statutes 52 Vict. chap. 79 and 62 Vict. chap. 58, otherwise there would be no necessity or sense in adding the clause: "The word parsonage shall apply to any house occupied as a residence by the officiating priest or minister of any church in the city ;" but with this extended application of the meaning of the word "parsonage", it was made to apply to any house occupied as a residence for the officiating priest or minister of any church in the city and consequently it can be rightly claimed that any house was exempt from the annual taxation, if it was occupied by a priest or minister of any church in the city.

But the question arises:—Did the present statute 3 Ed.VII, chap. 36 change the law regarding the exemption existing up to that time ? Unless the suggested change is evident the law must be presumed to remain unchanged. But it is impossible to overlook the fact that the clause, namely : "The word parsonage shall apply to any house occupied as a residence for the officiating priest or minister of any church in the city," has been omitted. This omission must have been intentional, and what is the effect of it ? The intention of the law at present seems to be that the exemption shall be for the benefit of the church or congregation in its conduct of religious worship, and not for the benefit of the individual. It would appear that there are two things essential in order that exemption may be claimed with respect to a parsonage.

(1) It must be a parsonage taken in its original and ordi-

nary meaning ; that is a house set apart by the church or congregation for the occupation of its priest or minister, and

(2) It must be occupied as a residence by the priest or minister in charge of any church in the city.

If either one of these two essentials is wanting there can be no exemption. In the present case the property in question has not been set apart by the church or congregation for the occupation of its priest or minister.

I am therefore of the opinion that the law, as it is at present, does not confer exemption on the property in question. It is true that the assessors have actually exempted the property occupied by the defendant A. D. Meldola de Sola, valued at \$96,000, but this exemption is not in issue.

The judgment appealed against has maintained the action and I am of opinion that this judgment should be confirmed with costs.

*Ethier, Archambault Lavallée, Damphousse, Jurry & Butler*, for the plaintiff.

*Campbell, Meredith, Macpherson & Hague*, for the defendant.

1907  
—  
The City of  
Montreal  
v.  
Meldola de  
Sola.  
—  
Hutchinson,  
J.

## COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 28 juin 1907.

*Présents* :—MATHIEU, LORANGER & PAGNUELO, JJ.

PARADIS ET VIR V. PARKS ET AL.

*Responsabilité—Obligation d'entretien de clôture—Défaut d'entretien—Animaux y passant tués sur un chemin de fer—Recours en dommages du propriétaire.*

*Jugé* :—Le propriétaire en défaut d'entretenir sa part de la clôture de division entre deux fermes contiguës est responsable de la perte d'animaux



1907  
 —  
 Paradis  
 v.  
 Parks.  
 —  
 Mathieu, J.

de la dite jument est prouvée être de \$250.00 ; et la cour a condamné les dits défendeurs, conjointement et solidairement à payer à la demanderesse, la dite somme de \$240.00, avec intérêt à compter du 30 octobre 1905, et les dépens.

Je suis d'opinion de confirmer ce jugement pour les motifs qu'il contient.

*Angers, De Lorimier & Godin*, pour le demandeur.

*Smith, Markey & Skinner*, pour les défendeurs.

---

### SUPERIOR COURT.

MONTREAL, June 29th 1907.

*Present* :—DAVIDSON, J.

AGNEW ET UXOR V. GOBER ET VIR.

*Marriage—Marriage contracted during minority without consent of parents—Action of parents to annul marriage of their children—Attainment of majority by children so married.*

**HELD** :—No action to annul the marriage of children contracted during minority, without the consent of their father and mother, can be brought by the latter, after such children have attained their majority.

DAVIDSON, J. :—

The female defendant, by demurrer, claims that this action is bad in law, and ought to be dismissed.

The question involved is :

Can the parents of a child, who has, without their consent, contracted marriage during minority, institute after such child has attained majority, an action to annul the marriage ? Our judicial records are without a precedent. I am told that those of France disclose only one like case, and it is almost a century old.

The matter at issue is vastly important to all concerned.

Needless to say any judgment delivered ought to result from exhaustive investigation of the whole subject.

According to the declaration, A. W. Agnew was born on the 10th of June, 1884 ; he was united in marriage with Mary Gober, his co-defendant, at Kingston, in the province of Ontario, on the 14th of December, 1904 ; his parents, the plaintiffs, did not consent thereto ; they only became aware of the occurrence on the 21st of February, 1905.

Not having taken the present writ, whereby annulment of the marriage is sought, for want of their consent precedent, until the 16th of June following, their son had, in the interval, become a major by his attainment of the age of twenty-one years.

He does not file an appearance.

The demurrer asserts that this fact of majority vitiates the suit. In addition it claims that all the formalities, which the law, at the place of its celebration, requires, were complied with. Whether this be so or not and whether the law of this province or that of Ontario is to apply are not matters of present concern.

For the plaintiff's domicile is in this province ; so, too, was and is that of their son. Momentarily, the Court has to assume that the relations of the parties are subject to our local institutions. If the action stands, as regards the demurrer, it will then be open to the female defendant to plead that the laws of Ontario, alone, apply and that the marriage harmonized, in all respects, with their requirements.

What agreements of contracts exist between the Code Napoleon and our code deserves initial scrutiny.

By the Code Napoleon a man cannot contract marriage before the full age of 18 years, nor a woman before the full age of 15 years, but the President of the Republic may grant a dispensation as to age for serious reasons (arts. 144,145). A son who has not reached the full age of 25 years and a daughter who has not reached the full age of 21 years, cannot contract marriage (ne peuvent contracter mariage) without the consent of their father and mother, and in case of disagree-

1907

Agnew

v.

Gober.

Davidson, J.

1907  
 —  
 Agnew  
 v.  
 Gober.  
 —  
 Davidson, J.

ment, the consent of the father suffices (art. 148). Under the old law the ages were 30 and 25. (Bourjon, Vol. 1, p. 4, No 17) in default of parents, the consent of the grand-parents must be obtained ; disagreement between the two lines, is equivalent to consent ; in the absence of ascendants the consent of a family council must be obtained (arts. 149, 150, 160). A marriage between minors, contracted without the necessary consent can only be attacked by those whose consent was necessary, or by the one who had need of consent. (art. 182) ; the action in nullity, as regards the relative whose consent was required, is barred by acquiescence, or by the lapse of a year since knowledge of the marriage existed, and as regards the minors, if they have allowed a year to elapse since acquiring the competent age to consent (art. 183). On the other hand, by our code, in accordance with the old French law and conformably to the Roman and Canonical law, a man cannot contract marriage before the full age of 14 years, nor a woman before the full age of 12 years, and there is no provision for dispensation as to these ages (art. 115). Children who have not reached the age of 21 years must obtain the consent of their parents before contracting marriage ; in case of disagreement that of the father suffices (art. 119). The Code Napoléon says : "ne peuvent contracter mariage" and our code "doivent obtenir le consentement." With us, in the absence of parents, the consent is next sought, not from the grand-parents but from a family council (art. 122). A marriage contracted without the necessary consent can only be attacked by those whose consent was required (art. 150 ). And the action in nullity therefor cannot be brought if there has been acquiescence, or if six months have elapsed since knowledge of the marriage existed, (art. 151). The old jurisprudence did not impose a limitation as to time. The Code Napoléon created one of one year, and our codifiers reduced this to six months. (Codifiers' Report, Vol. 1, p. 185).

Nor can it be brought at all by the offending consorts. The provision of C. N. 182, 183, which created this right, were not reproduced in our code. I say " created " because it did

not exist in the old law. The codifiers' report (Vol. 1, p. 49) makes this plain. It says the commissioners have decided to "keep to the rule of the old law, according to which the marriage cannot be attacked by the husband and wife who have contracted it without obtaining the necessary consent."

1907  
—  
Agnew  
v.  
Gober.  
—  
Davidson, J.

See Langelier, Cours de Droit Civil, vol. I, p. 285.

If the nullity is absolute instead of merely relative the consorts may themselves attack it, 2, De Lorimier, art. 151, p. 67, discusses the distinction.

In other respects than those already noticed, differences, and of an essential kind, exist between the French law and our own. The former retains the respectful requisition.

Even after the ages up to which, in France, marriage is forbidden without the consent of the parents, the man and woman are not left unfettered. They must, before the marriage, by a notarial *acte respectueux*, respectfully ask the advice of their parents. Unless the advice is favorable it must, up to thirty years of age, be renewed a second and a third time at intervals of one month and only at the end of the fourth month may the marriage be celebrated. After thirty years of age only one *acte respectueux* is required. It must, in all cases, be served by two notaries or by one in the presence of two witnesses. (C. N. 151, 152, 153, 154). The object in view was to "inspire greater respect for the paternal authority, which the Revolution had done much to weaken." (1 Codifiers' Rep. 177). What a contrast to a once alleged rule of French law that "The right of paternal authority does not exist at all." Loysel (liv. 1, tit. 1, art. 37). This filial obligation lasts throughout life and is called for, even in the case of a second marriage. (3 Demolombe, No 60). Although a majority of the text writers are of the contrary opinion, there is some authority for the assertion that a parent, whose advice is unsought might take action to nullify the marriage apart from the penalties imposed on the officiating officer. Under the old law the penalty was disinheritance. Bourjon VI, p. 9, No 13. Fuz. Her. Sous-art. 151, Nos 15, 16. By this *acte respectueux* the party (Isaure-Toulouse, p. 1080), "déclare qu'il supplie respec-

1907  
 Agnew  
 v.  
 Giber.  
 Davidson, J.

" tueusement les dits sieur et dame. . . . ses père et mère, de  
 " lui donner leur conseil sur le mariage qu'il se propose de con-  
 " tracter avec mademoiselle . . . . demeurant, etc.

We, long since, abolished this life mortgage put upon the rights of majority, C. C. 123, says : "Respectful requisitions to the father and mother are no longer necessary."

These contrasts suffice to show that majority with us means a more untrammelled estate of manhood than it does in France. The distinction is stated in express words. For our code declares (art. 324) : "Majority is fixed at the complete age of 21 years. At that age persons are capable of performing all civil acts." The French code (art. 448) speaks, thus far, with identical words, but consistently adds "sauf la restriction portée au titre du mariage." As regards the issue before us, this reservation had great significance. Pothier, *Traité de Mariage*, No 446, does not seem to favor the right now asserted, but the French commentators are, with the exception of Demolombe (Vol. 3, No 823, p. 282), for giving the right of taking action to annul the marriage, even after the child has become a major. 5 Aubry & Rau, No 462, p. 77 ; 1 Baudry-Lacantinerie on Persons, No 518 ; 2 Laurent, No 446 ; Fuzier-Herman, Rep. vo *Mariage*, Nos 525, 826, 837, 844 ; 38 Pand. Fr. vo *Mariage*, No 148 ; Fuzier-Herman, C. V. art. 183, Nos 9, 11 and 12. These quote : Duranton, No 298 ; 1 Delvincourt, p. 153 ; Marcadé, sur art. 182, No 2, and others. The law, they say, has opened the right during minority, and the law would with equal positiveness have buried it on the coming of age had it desired to do so. "La loi ouvre l'action, à elle seule il appartient de l'éteindre." Let us be shown, they exclaim, any such terminating law.

But, it can be asserted that many other rights end without positive legal disposition.

Thus the responsibility of a parent for damages caused by the misdoings of his minor child is undoubted. Equally certain it is that this liability ends with majority. Yet where does the law say so in express terms ?

Take other examples. These same writers are of opinion that if the father dies before, or even after, instituting the

action, the right of instituting or of continuation dies with him ; that the right also ends with the death of the party who needed consent ; that the parent cannot impose the duty on his heir, even as a condition of a legacy, of instituting the suit of annulment. 27 Fuz. Her. Rep. vo Mariage, Nos 13, 18, 758, 759, 760 to 766, 768, 799, 800, 809, 1075 ; Sir. Rep. Gen. 1839-1-822. De Villeneuve, Droit Civil, p. 338, No 388.

Thus, while in these cases, wiping out the action, although the law has not spoken, they would continue it after majority because the law has not, in as many words, prescribed it. They ignore as well the contradictions of position involved, as the rights elsewhere created by reason of majority. There are incidental references by some of the authors to the prejudicial consequences which the marriage may have for family, by being forced to receive the unwelcome consort of the offspring of the marriage, and perhaps to provide alimony. But this argument is not in general use and when used is given quite a subordinate place. Its doubtful assertion results, no doubt, from its fallacy.

For it is the law— peculiar as the fact is that the marriage although declared null, produces civil effects ; the children are legitimate ; and they can claim aliment, not only from their father, but from his ascendants as well C. C. 163, 164 ; Fuz. Her., vo Mariage, Nos 1322, 1324 ; Langelier, Cours de Droit Civil, vo p. 198 ; I Bourjon, p. 19. Huc (vol. 2, p. 179, No 179) thinks otherwise.

What, then, is the governing principle of French institutions or of French law, which really explains the existence of this action in annulment of marriage ?

It is this. The authority of the parents has been scorned and must be vindicated. That was the purpose of the original edict of Henri II, about 1550, which decreed disinheri- tance alone as a punishment. It was passed to vindicate the dignity of one of his ministers, whose son had married without his consent. The Pope had been appealed to in vain. What the chief purpose of the ordinance of Louis XIII, 1639, was, I have not stopped to enquire.

Laurent (vol. 2, No 466, p. 593) strikes the key note :—

1907  
—  
Agnew  
v.  
Gober.  
—  
Davidson, J.

1907  
—  
Agnew  
v.  
Gober.  
—  
Davidson, J.

“ Leur autorité a été méprisée, il faut qu'ils puissent la faire respecter.”

Fuz. Her. Rep. vo Mariage, No 837, says that the action, “ est la sanction d'un principe d'autorité.”

Equally emphatic is Ferrière, Dict. de Prat., vo Mariage, p. 178 :— “ Cela n'est donc pas fondé parmi nous sur la puissance paternelle, mais sur le respect que les enfants doivent à leurs père et mère.

“ Si les pères et mères ne se plaignent point en justice du mariage que leurs enfants mineurs ont contracté sans leur consentement, des enfants mineurs ne peuvent agir eux-mêmes et n'ont aucun moyen pour donner atteinte à leur mariage.

“ La raison est, que ce moyen n'étant fondé que sur le manque de respect dû aux pères et mères, n'est pas un moyen d'abus absolu, mais seulement un moyen relatif aux personnes dont l'autorité a été blessée dans le mariage qui a été contracté.

“ Ainsi c'est uniquement aux personnes qui ont reçu l'offense à s'en plaindre ; l'injure a été faite, la vengeance leur en appartient ; et comme ces moyens leur sont particuliers, eux seuls y sont admis à les proposer.”

Apart from personal interference, which, when subjected to reasonable tests, are, as I have shown, seriously disturbed, what jurisprudence can these writers turn to in support of their case ?

In the whole range of French jurisprudence, they find but one relevant case. It is that of *Sommaripa & Gaudin* <sup>(1)</sup> decided in 1817.

In 1793 the Demoiselle Sommaripa, then at Constantinople, married the defendant, Gaudin, a French citizen. She was a minor, and obtained the consent of her mother to the marriage, but neither obtained, nor asked for that of her father. In the act of celebration of the marriage, the mother is described as widow and as tutrix of her daughter. Some time later, M. and Mad. Gaudin returned to France, where, up to 1814—a period of no less than 21 years—no taint was breathed against

---

(1) S. 17-1- 232.

the validity of the marriage. Then, the wife's father took action to have it annulled, on the ground that his consent, thereto, had not been obtained. The trial court, by a judgment which was subsequently confirmed in appeal, dismissed the action on the ground that it was impossible to suppose that the father remained in ignorance of the marriage during so long a period. The Court of Cassation reversed, holding that under C. N. 183, a father could not be held to have forfeited his right to attack a marriage of his child, contracted during minority without his consent, unless his suit was taken more than a year after he had acquired knowledge of its existence, and that the judgment complained of did not in express terms assert that Sommaripa was beyond this delay.

1907  
—  
Agnew  
v.  
Gober.  
—  
Davidson, J.

In the Journal these Audiences, Vol. 2, p. 475, there is a case on which a father obtained the nullity of a marriage of his son, aged 29½ years, who had contracted marriage with a domestic servant, without his parental consent. In those days consent was needed up to the age of thirty. At p. 811, of volume 1, of the same reports, is another case, not definitely germane to the issue before us, but interesting as showing the extent to which parental authority may assert itself in France, even in regard to a son 32 years of age.

A close reading of the Sommaripa case discloses that the right of suing in the presence of the son's long majority was not questioned and was not, therefore, expressly decided.

If the principle which the plaintiff's counsel asserts as deducible from this judgment were adopted here, it would mean that had the defendant's marriage taken place a quarter of a century ago the plaintiff's action would be good in law, did it allege that knowledge of the act had been only acquired within the past six months. I assert that such an idea is repugnant to our institutions and laws, whether the right asserted is one of expiation for a scorned parental authority, or one for relief of the son from some injury he had done to himself during minority.

In all that interval, the marriage would have stood : the children would have been baptized as born *in justis nuptiis* ; had either of the parents married a third person, it would



1907  
—  
Agnew  
v.  
Gober.  
—  
Davidson,

have been bigamy. They themselves could not have dissolved the bond by release, or other mutual agreement.

The French Code is consistent, if one read it as giving action to the parent during the minority of his son, and to the latter alone for a year after majority. Disorder begins if we attempt to graft on to the majority a continuing right to the parent, not only for a year, but practically throughout life. On the other hand, our code is consistent if we give to the parent action during the minority of his son, and no right to either after the majority of the latter. Disorder begins if we graft on to majority a right, in the father, practically continuing throughout life, to seek annulment of the marriage either collusively with, or in defiance of, the son. For with us, majority brings the full stature of civic manhood. It ends all authority of the father to seek expiation of an affront given during minority, or to alleviate an injury committed by the son on himself in that inchoate period of his life.

I have to believe that the demurrer is well laid, and that the action must be dismissed, with costs.

*Geoffrion, Geoffrion & Cusson*, for the plaintiff.

*E. Lafleur, K. C.*, counsel.

*Hickson & Campbell*, for the defendants.

---

## COUR DE RÉVISION.

Québec, 31 mai 1907.

*Présents* :—SIR C. A. P. PELLETIER, LEMIEUX &  
COOKE, JJ.

### LATOUR v. BÉLANGER.

*Vente de droits litigieux—Droits et prétentions dans un immeuble possédé par un tiers—Vente sans garantie et à vil prix, aux risques de l'acheteur—Action pétitoire par l'acheteur—Remboursement du prix.*

*Jugé* :—La vente de droits et prétentions résultant d'une cession à réméré.

dans un immeuble possédé par un tiers et dont le vendeur n'a jamais eu la possession, faite sans garantie et à vil prix, payable après annulation, à être poursuivie par l'acheteur, du titre du tiers possesseur, est une vente de droits litigieux. Par suite, le tiers possesseur poursuivi en revendication est entièrement déchargé de l'obligation de livrer l'immeuble à l'acheteur, en lui remboursant le prix, avec les frais et loyaux coûts.

1907

—  
Latour v.

Bélanger.

—  
Sir C. A. P.  
Pelletier, J.

Le jugement inscrit en révision qui est confirmé a été rendu par la Cour Supérieure du District de Chicoutimi, GAGNÉ, J., le 31 décembre, 1906.

SIR C. A. P. PELLETIER, J. :—

Le demandeur poursuit le défendeur au pétitoire prétendant que le défendeur détient une terre qui lui appartient.

Le demandeur allègue que le 13 juin 1895, Napoléon Grimard a vendu par acte enregistré à H. Naud, tous les droits de propriété, jouissance, améliorations et prétentions qu'il pouvait avoir sur le lot No 30 du 5ème rang du canton Parent, en se réservant la faculté de réméré, en remboursant à l'acquéreur la somme de \$97.17, que le réméré n'a pas été exercé et que l'acquéreur est devenu propriétaire du lot ; que l'acte a été enregistré le 12 juin 1903, que Naud a, le 6 juillet 1904, vendu au demandeur le lot qui est maintenant désigné au cadastre sous le No 30a et 30b du cinquième rang du canton Parent ; que l'acte a été enregistré le 25 juillet 1904, et que le défendeur détient le lot et refuse d'en livrer la possession au demandeur et que le lot vaut \$1,200. Le demandeur conclut à ce que le défendeur soit condamné à lui en livrer la possession.

Le défendeur plaide que le premier titre allégué par le demandeur est nul, puis, entr'autres raisons : que le dit Naud avait vendu originellement le dit lot à J. D. Latour, notaire ; que, subséquemment, Naud a vendu le même lot au demandeur avec le consentement du dit J. D. Latour ; que cette substitution a été faite dans le but de faire intenter une action contre le défendeur par le demandeur, qui n'avait aucun moyen pécuniaire ; que le lot a appartenu aux Pères Trappistes d'Oka et Mistassini, qui en avaient obtenu des lettres patentes, qu'ils l'ont vendu, le 19 mai 1903, à Napoléon Grimard

1907

Latour

v.

Bélanger.

Sir C. A. P.  
Pelletier, J.

qui l'a revendu de suite le 20 mai 1903 au défendeur qui en a pris possession et l'a toujours possédé depuis ; que la vente faite au demandeur par Naud est une vente de droits litigieux ; que pour éviter un procès, le défendeur a fait offrir au demandeur, le 14 avril 1906, après l'entrée de l'action, la somme de \$197 pour capital, loyaux coûts et frais d'action sauf à parfaire. Le défendeur demande acte des offres et qu'il soit déclaré que les droits achetés par le demandeur soient litigieux, que les actes invoqués par le demandeur soient déclarés nuls et que l'action soit renvoyée quant au surplus. Le défendeur ayant refusé les offres, le défendeur a consigné le montant en cour avec son plaidoyer.

La question à décider, dans cette cause, est de savoir si la vente faite au demandeur est une vente de droits litigieux.

D'après l'art. 1583 de notre code, un droit est réputé litigieux lorsqu'il est incertain, disputé ou disputable par le débiteur, soit que la demande soit intentée en justice ou qu'il y ait lieu de présumer qu'elle sera nécessaire.

On voit que notre code va beaucoup plus loin que le code Napoléon, art. 1700 qui se bornait à dire que la chose est réputée litigieuse dès qu'il y a procès et contestation sur le fonds des droits. Notre code déclare qu'un droit est litigieux, non seulement quand l'instance est pendante, mais encore lorsqu'il est probable qu'elle sera nécessaire.

Pothier donne la définition suivante : " On appelle créances litigieuses, celles qui sont contestées ou peuvent l'être en total ou en partie par celui qu'on en prétend débiteur, soit que le procès soit déjà commencé, soit qu'il ne le soit pas encore, mais qu'il y ait lieu de l'appréhender."

Denizart 4 Coll. Nouvelle *vo* Cession de droits litigieux dit : " On comprend sous le nom de cession de droits litigieux la cession de droits contestés ou sujets à contestation."

Toute la question en cette cause repose sur la prétendue vente de Grimard à Naud et sur celle de Naud au demandeur. Grimard n'a jamais eu aucun titre réel à la propriété en question et il n'a pas même prétendu vendre la propriété réelle de cet immeuble, il n'a vendu en réalité que les droits, améliorations et prétentions qu'il avait et pouvait avoir sur le dit lot,

et comme Grimard n'était pas propriétaire du dit lot qui appartenait à la Couronne, il n'a pas pu en transférer la propriété à Naud. Il appert au dossier que la Couronne qui était propriétaire du dit lot l'a concédé par lettres patentes en date du 16 décembre 1896 aux Pères Trappistes de Mistassini et les Pères Trappistes ont, le 19 mai 1903, vendu le dit lot à Napoléon Grimard qui l'a revendu de suite le 20 mai 1903 au défendeur qui en a pris possession et le possède encore. Il ressort des faits de la cause que quand Naud a vendu au demandeur les droits du dit Naud étaient incertains et disputés par le défendeur qui se prétendait propriétaire du lot.

Le demandeur admet dans sa déclaration que le susdit lot valait \$1,200. Néanmoins il apparaît par l'acte de vente de Naud au demandeur qu'il lui a vendu le lot pour la somme de \$157.17 seulement. Et il est déclaré dans le dit acte que Naud n'entendait vendre au demandeur que ses droits et prétentions lui résultant de la vente à lui consentie par Grimard *« sans aucune garantie »* et que le demandeur devait faire à ses risques et périls tous les frais et déboursés nécessaires pour faire annuler les lettres patentes et se faire mettre en possession du dit lot. Il a de plus été convenu au dit acte que le prix de vente ne serait payable qu'un an après que le dit demandeur aurait obtenu l'annulation des dites lettres patentes ou la remise ou la rétrocession à son profit du dit lot de la part des Pères Trappistes ou de tous autres qu'il appartiendrait.

Peut-il rester quelque doute dans la cause que, lorsque Naud a vendu au demandeur, il savait que ses droits étaient incertains et disputés par le défendeur qui se prétendait propriétaire. Cette vente à vil prix pour \$197.17 du lot que le demandeur admet valoir \$1,200, et payable qu'un an après que le dit demandeur aurait obtenu l'annulation des dites lettres patentes ou la rétrocession à son profit du dit lot de la part des dits Pères Trappistes, n'indique-t-elle pas que le demandeur savait qu'il fallait un procès pour décider qui était le vrai propriétaire.

Tous les auteurs s'accordent à dire que si le transport était fait sans garantie et si en même temps le prix était vil ou

1907.

Latour

v.

Bélanger.

Sir C. A. P.  
Pelletier, J.

1907

Latour  
v.  
Bélangier.

Sir C. A. P.  
Pelletier, J.

très médiocre, on ne peut guère douter que le droit cédé ne fut litigieux.—1 Carré Comp. p. 166—1 Duvoizier, Nos 199 et autres R. J., 21, C. S., Langelier, J.,—Pothier, Vente des créances litigieuses dit : “ Lorsqu’une créance de cette nature est vendue à quelqu’un pour un certain prix pour que l’acheteur la fasse *valoir à ses risques et à ses frais* et sans qu’on la lui garantisse, c’est ce qu’on appelle une vente de droits litigieux ou de créance litigieuse. Par cette vente, ce n’est pas tant la vente elle-même qu’on vend, que l’événement incertain de procès entrepris ou à entreprendre par rapport à cette prétendue vente.”

Il me paraît évident que la vente en question est bien une vente de droits litigieux : c’est bien l’achat d’un procès que le demandeur a fait.

Par l’art. 1582 C. C. Lorsqu’une vente de droits litigieux a lieu, celui de qui ils sont réclamés en est entièrement déchargé, en remboursant à l’acheteur le prix de vente, avec les frais et loyaux coûts.—Ainsi, le défendeur avait le droit d’offrir au demandeur le montant de son prix d’achat avec les frais et loyaux coûts, et le défendeur a fait offrir au demandeur après l’entrée de l’action la somme de \$197 et il a consigné en cour cette somme avec son plaidoyer le montant offert n’a pas été contesté.

La Cour Supérieure a maintenu le plaidoyer en cette cause, a déclaré les droits achetés par le demandeur litigieux, et les dites offres suffisantes et valables, et a déclaré que le défendeur est entièrement déchargé des dits droits et a renvoyé l’action du demandeur avec dépens depuis l’entrée de l’action.

Je suis d’avis que le jugement est bien fondé et qu’il doit être confirmé avec dépens.

LEMIEUX, J. :—

Nous sommes en présence de deux parties qui réclament la propriété du lot No 30 du 2ième rang du canton Parent, dans la région du lac St Jean.

Toutes deux invoquent un titre dérivant du même auteur, le nommé Grimard.

Grimard a vendu, le 13 juin 1895, le lot en question à un

nommé Naud, qui, à son tour, l'a revendu à Latour, le demandeur, le 6 juillet 1904.

Le 20 mai 1903, Grimard a vendu le même terrain à Bélanger, le défendeur.

La vente de Grimard à Bélanger est parfaite, car, lors de cette vente, Grimard tenait un titre certain et valable des PP. Trappistes, qui lui avaient vendu cette propriété le 19 mai 1903.

Les PP. Trappistes étaient devenus acquéreurs de ce lot par lettres patentes que le gouvernement leur avait octroyées le 16 décembre 1898.

La vente de Grimard à Naud, en date du 13 juin 1895, et celle de Naud à Latour étaient nulles, car Grimard avait vendu à Naud, et ce dernier à Latour, un lot qui ne leur appartenait pas et pour lequel ils n'avaient pas de titre valable.

En effet, en 1895, ce lot faisait partie du domaine public, appartenait à la Couronne et n'avait pas encore été patenté, et en 1904, lorsque Naud a vendu à Latour, le lot appartenait aux PP. Trappistes, pour l'avoir acquis, comme nous venons de le dire, par lettres patentes.

Latour admet bien ces faits, et aussi la nullité de son acte d'acquisition de Naud, mais il prétend que, lorsque Grimard est devenu propriétaire, le 19 mai 1903, cette acquisition a eu, par rapport à lui, Latour, un effet rétroactif, et il invoque l'art. 1488 C. C. rédigé comme suit :

“ La vente est valide s'il s'agit d'une affaire commerciale, ou si le vendeur devient ensuite propriétaire de la chose.”

Latour conclut de cet article que la vente des PP. Trappistes à Grimard a eu l'effet de rendre valable la vente de Grimard à Naud, et de celui-ci à Latour, et que les droits de Grimard résultant de cette vente de Trappistes étaient, suivant l'expression des auteurs, passés à l'acheteur originaire de ces droits, sans arrêter sur la tête de Grimard.

Bélanger a répondu qu'en supposant cette proposition vraie, elle n'aurait pas d'application dans la présente cause, vu que l'acte de vente de Naud à Latour, le demandeur, était une vente de droits litigieux, et, à ce sujet, il cite l'art. 1583, qui se lit comme suit :

1907

Latour

v.

Bélanger.

Lemieux, J.

1907  
 —  
 Latour  
 v.  
 Bélanger.  
 —  
 Lemieux, J.

“ Un droit est réputé litigieux, lorsqu'il est incertain, disputé ou disputable par le débiteur, soit que la demande en soit intentée en justice, ou qu'il y ait lieu de présumer qu'elle sera nécessaire.”

Le tribunal de première instance a donné gain de cause au défendeur et a, en effet, déclaré que la vente de Naud à Latour était la vente de droits litigieux.

Tel que déjà dit, Grimard, avant la vente qui lui en avait été faite par les Trappistes, n'avait jamais été propriétaire de ce lot. Il l'avait d'abord vendu à Naud, qui l'a revendu à Timothée D. Latour, le 10 juillet 1898. Plus tard, Naud a encore vendu le même lot au demandeur Latour, fils de Timothée Latour, père, comparaisant à l'acte et renonçant à la vente que Naud lui en avait faite.

L'acte de vente à Latour, fils, contient, entr'autres choses :

1.—Que la vente était faite sans garantie ; 2.—Que Grimard vendait à réméré à Naud.—Cependant, il est resté en possession et jouissance de la terre sans permission de qui que ce soit, et sans droit ; 3.—Que par des moyens frauduleux et sur de fausses représentations à lui faites, le Gouvernement de la Province de Québec avait octroyé, le ou vers le 2 décembre 1896, des lettres patentes du lot aux RR. PP. Trappistes ; 4.—Que Naud n'entendait vendre que ses droits et prétentions lui résultant de l'acte de vente à lui consenti par Grimard ; 5.—Que le prix de vente était de \$157.17.—Et par sa déclaration, le demandeur évalue ce lot à \$1,200.00 ; 6.—Que le prix de vente ne serait payable et exigible qu'un an après que Latour aurait obtenu l'annulation des lettres patentes ou la remise ou rétrocession à son profit, de la terre, de la part des RR. PP. Trappistes.

Toutes ces conditions et énonciations nous démontrent qu'il s'agissait de la vente de droits litigieux.

En effet, la propriété vendue était contestée, ou sujette à contestation. Le droit vendu était incertain, et, aux termes du code, il était disputé ou disputable.

Il fallait un procès, d'après l'acte, pour décider lequel, de Latour ou des PP. Trappistes, avait droit au lot, et ce n'est que ce procès, au cas où il se serait terminé favorablement pour

Latour, qui pouvait lui assurer des droits dans l'immeuble par lui acquis.

La vente était sans garantie, ce qui démontre que acheteur et vendeur n'avaient guère confiance dans le contrat qu'ils passaient. L'acheteur était évidemment un homme de paille, sans moyen, que Latour, père, s'était substitué afin que, si un procès était intenté, les frais en fussent supportés par un insolvable.

Le premier juge a trouvé dans toutes ces circonstances les éléments voulus et les conditions nécessaires pour déclarer qu'il s'agissait de droits litigieux, et nous concourons dans ses vues.

Le défendeur, sur poursuite dirigée contre lui dans la présente cause, a, conformément à la loi, offert à Latour, le demandeur le montant que ce dernier paraissait avoir déboursé pour l'acquisition de ces droits litigieux, savoir : \$157.17.

La cour de première instance a déclaré ces offres bonnes et valables, et nous partageons cette manière de voir.

Nous sommes unanimes à confirmer le jugement.

---

### COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 24 juin 1907.

*Présent* :—CHARBONNEAU, J.

VERSAILLES v. THE DOMINION COTTON CO.

*Prescription—Courtes prescriptions—Action pour "injures corporelles"—Accident du travail.*

*Jugé* :—C'est par un an, aux termes de l'art. 2262 §2 C. C., et non par deux ans suivant ceux de l'art. 2261, §2 C. C., que se prescrit l'action d'un ouvrier contre son patron, en recouvrement de dommages pour une lésion corporelle résultant d'un accident du travail.

CHARBONNEAU, J. :—

Le demandeur, machiniste au service de la défenderesse, pour-

1907  
—  
Latour  
v.  
Bélanger.  
—  
Lemieux, J.



1907  
Versailles  
v.  
Dominion  
Cotton Co.  
Charbonneau  
J.

suit cette dernière pour \$1999 dommages résultant d'un accident du travail dont il prétend qu'elle est responsable à cause des défauts de la machine à carder qui lui a broyé les doigts. La défenderesse a plaidé la courte prescription d'un an de l'art. 2262, §2 C. C., l'accident ayant eu lieu le 15 février 1905 et l'action n'ayant été intentée que le 4 mai 1906, plus de douze mois après.

Le demandeur répond que son recours étant pour dommages résultant d'un quasi-délit n'est prescriptible que par deux ans aux termes de l'art. 2261, §2 C. C.

Le point à décider est laquelle de ces deux dispositions s'applique à l'espèce.

La défenderesse s'appuie sur le texte même de celle invoquée par le demandeur, suivant lequel elle ne vaut qu'à défaut d'autres dispositions applicables. Or, ajoute-t-elle, il y a une autre disposition applicable, celle de l'art. 2262, §2, d'après laquelle l'action se prescrit par un an. . . . "Pour injures corporelles, etc."

Il ne s'agit pas d'*injure corporelle* dans l'action que j'ai prise, répond le demandeur. Je vous réclame des dommages pour des doigts écrasés. C'est là un mal corporel, un tort corporel peut-être, mais une *injure*, en français, veut dire une injustice, un outrage qui peut même être sous forme d'une blessure infligée. Ce mot suppose toujours, en français, un acte fait avec l'intention de causer du mal physique ou de la peine, de l'humiliation à la victime. Il ne se prend jamais pour le mal qui est l'effet de l'acte. Les mots de la version anglaise "*bodily injury*" ne peuvent pas être traduits par "*injures corporelles*." On ne se plaint pas ici d'un acte fait avec intention comme le seraient des coups portés, des blessures infligées qui auraient, dans un sens, le caractère d'*injures*. Il s'agit, non d'un acte commis, mais d'une omission quasi-délictueuse.

Il ne saurait donc y avoir question d'*injure corporelle* et c'est au §2 de l'art. 2261 qu'il faut recourir pour le délai de la prescription.

Cet argument est spécieux et a déjà été proposé dans la

cause de *Robillard vs Wand* <sup>(1)</sup> où il n'a pas prévalu. Je crois devoir suivre la décision rendue dans cette affaire.

On dit que les mots *injures corporelles* employés par l'article ne sont pas français dans le sens de simples torts ou maux corporels, que le mot *injurer* implique nécessairement l'intention d'outrage, que conséquemment c'est l'article 2261, §3 qui doit s'appliquer comme dans le quasi-délit ordinaire. Le mot injure, employé pour désigner le délit punissable par la loi, implique bien l'intention d'outrage, de tort malicieux, mais ce n'est qu'une des acceptions diverses du mot.

On en trouve au moins deux autres bien distinctes dans les dictionnaires autorisés de la langue française. Voir spécialement Littré : Dict. de la langue française vo "injures" la lère (sens étymologique) est synonyme d'injustice, *in jus*—Contre le droit. "S'il y a plusieurs personnes," dit Pascal, qui devait savoir son français, "qui n'aient pas plus de droit d'être expédiées l'une que l'autre, le juge qui prendra quelque chose de l'une, à condition de l'expédier la première, pêchera-t-il ? Non, certainement, selon Layman ; car il ne fait aucune *injure* aux autres selon le droit naturel—Prov. VIII.

2ième et autre acception, effet nuisible, mal, dommages produits par une cause extérieure, l'injure des ans, de l'âge, de l'atmosphère, les injures du temps, etc.

Ni dans l'une ni dans l'autre de ces acceptions, on ne peut indiquer intention malicieuse. C'est donc à tort que l'on a imputé à une connaissance imparfaite du français, l'interprétation donnée à ces mots par les jugements qui ont inclu, parmi les injures corporelles, les quasi-délits de mal corporel imputables à la négligence. Il ne s'agit pas de savoir si les codificateurs ont employé dans la version française de cet article un langage absolument correct ou élégant, il suffit que l'expression soit française dans ce sens : dès lors, il n'y a plus de contradiction entre les deux versions et comme la version anglaise est absolument claire, "*bodily injuries*," l'interprétation est facile. C'est d'ailleurs l'interprétation qu'indique

1907  
Versailles  
v.  
Dominion  
Cotton Co.  
Charbonneau  
J.

(1) 17 C. S., 456.

1907  
 —  
 Versailles  
 v.  
 Dominion  
 Cotton Co.  
 —  
 Charbonneau  
 J.

nécessairement l'ensemble de l'article en référant à l'art. 1056 et aux cas réglés par les lois spéciales—L'article 1056 se rapporte aux quasi-délits tout comme aux délits, et, en référant aux lois spéciales, on ne trouve que les dommages dont les corporations municipales peuvent être tenues responsables, au sujet desquels il y ait une plus courte prescription, et ce ne sont certainement pas des délits.

L'action est rejetée.

*Leblanc & Brossard*, pour le demandeur.

*McLennan, Howard & Aylmer*, pour la défenderesse.

## COUR DE RÉVISION

MONTRÉAL, 3 septembre 1907.

*Présent* :—SIR MELBOURNE M. TAIT, juge en chef, LORANGER & LAFONTAINE, JJ.

### PLANTE v. LA CORPORATION DU COMTÉ DE RICHELIEU.

*Droit municipal—Entretien des cours d'eau—Propriétaires riverains et propriétaires de terrains égouttés—Procès-verbal—Dispositions incompatibles.*

*Jugé* :—L'art. 871 C. M., par lequel les travaux des cours d'eau, à défaut d'acte d'accord ou de procès-verbal, sont faits par les propriétaires riverains, et l'art. 887 du même code, qui assujettit les propriétaires des terrains égouttés à ces travaux, sont susceptibles de se combiner. Par suite, un procès-verbal, qui met les travaux d'entretien d'un cours d'eau à la charge de contribuables, en leur double qualité de propriétaires riverains et de propriétaires de terrains égouttés, n'est pas annulable de ce chef.

Le jugement inscrit pour révision qui est confirmé a été rendu par la Cour Supérieure, CHARBONNEAU, J., le 4 mai 1906.

LAFONTAINE J. : —

Action en nullité de procès-verbal. Les appelants appuient leur demande de révision du jugement de la Cour Supérieure, qui a renvoyé leur action, sur deux moyens de contestation.

Le premier consiste dans l'incompatibilité, d'après les appelants, des dispositions du procès-verbal fait par le surintendant Villiard, qui, en statuant sur l'obligation de la confection et de l'entretien des travaux, y a assujetti les demandeurs par deux modes de contribution, à savoir, comme riverains, en vertu de l'art. 871 C. M., pour toute l'étendue du terrain de chacun des demandeurs que traverse le cours d'eau, et, comme propriétaires de terrains égouttés par le cours d'eau, en vertu de l'art. 887, ce qui ferait une double imposition, non seulement injuste et partant illégale, toujours d'après les appelants, mais même dépassant les pouvoirs de l'autorité municipale, en d'autres termes, *ultra vires*.

Le raisonnement des appelants à l'appui de ce moyen tiré du cumul des deux systèmes de contribution prévus et réglés par le C. M., à savoir, l'un, celui de l'art. 871, qui est le système de la loi, quand il n'y a pas de procès-verbal, et qui décrète que : " Les travaux d'un cours d'eau municipal sont faits par le propriétaire de chaque terrain où passe ce cours d'eau", et l'autre, celui de l'art. 887, qui veut que, par un procès-verbal, tout propriétaire est assujetti aux travaux d'un cours d'eau, à raison de l'étendue de son terrain égoutté—est que ces deux systèmes s'excluent nécessairement, et que les travaux d'un cours d'eau ne peuvent être régis que par l'un ou l'autre système et non par les deux à la fois.

Ce raisonnement est spécieux et la décision du surintendant Villiard, qui règle que les appelants seront tenus comme riverains aux travaux de confection et d'entretien du cours d'eau, chacun suivant la largeur de sa propriété, et décrète aussi qu'ils seront tenus en commun avec les autres intéressés, d'après l'étendue de leur terrain égoutté, n'a pas le caractère d'étrangeté et d'illégalité que les appelants lui trouvent. Le surintendant Guévremont qui, le premier, a réglé, par un procès-verbal, les travaux du cours d'eau en question dont le procès-verbal est amendé par celui du surintendant Villiard, avait trouvé que la troisième rivière du Pot-au-Beurre finissait à la ligne de division entre le lot No 761 et le lot No 762, qui était un immense marécage et n'était pas alors cadastré. Environ dix ans après, le surintendant Villiard, par l'inspection des

1907  
—  
Plante  
v.  
Corporation  
du Comté de  
Richelieu.  
—  
Lafontaine,  
J.

1907  
—  
Plante  
v.  
Corporation  
du Comté de  
Richelieu.  
—  
Lafontaine,  
J.

c'est que les visites des témoins et leurs constatations, par conséquent, ont été faites hors de saison en janvier et en avril. Il semble que pour apprécier des travaux d'irrigation pour des fins agricoles, c'est dans la saison des travaux d'agriculture qu'il faut se placer et non pas lorsque la terre est couverte de neige et de glace ou recouverte d'eau. On appuie beaucoup sur la preuve technique et les constatations de l'arpenteur géomètre Houde.

J'y attache moins d'importance. Rien de brutal, mais aussi rien de trompeur comme les chiffres et les calculs, d'autant plus qu'il est difficile de contrôler cette preuve dans laquelle erreur sur erreur peut se glisser. Ainsi, l'arpenteur ingénieur Terrault, pour la défense, arrive à des conclusions différentes de celles de l'arpenteur Houde. Pour savoir dans quelle direction coule un ruisseau servant à égoutter des terrains agricoles, j'aime autant l'opinion des agriculteurs, ils ne sont pas, suivant le mot d'un philosophe, assez savants pour déraisonner.

D'un autre côté, la preuve de la défense n'est pas moins forte que celle de la poursuite appelée à apprécier cette preuve contradictoire. Je préfère l'opinion de ceux qui disent que la rivière sert à l'écoulement des eaux des terrains des demandeurs, parce que c'est l'opinion de l'officier chargé de faire la constatation du cours de l'eau, et cette opinion de l'officier du conseil a été approuvée par le bureau des délégués, tous gens connaissant en semblable matière. Elle est aussi approuvée par le voisin même des demandeurs, Ethier, qui dit que la rivière égoutte les terrains des demandeurs, et elle est appuyée par plusieurs témoins entendus du côté de la défense pour soutenir le procès-verbal et appuyer l'opinion du surintendant et du bureau des délégués. Dans ce conflit d'opinions, il serait téméraire pour une cour de révision de dire que le juge de la cour de première instance a erré dans l'appréciation d'une preuve qui comprend trente-deux témoins également divisés.

Le jugement est confirmé.

*J. B. Brousseau, C. R., pour le demandeur.*

*Ethier & Lefebvre, pour la défenderesse.*

## SUPERIOR COURT.

QUEBEC, January 4th 1907.

*Present* :—McCORKILL, J.

SIMARD v. THOMPSON.

*Servitudes—Titles and acts of recognition—Right of way—  
 Clauses and recitals in deeds—Commencement of proof  
 in writing.*

HELD :—10. The acts of recognition mentioned in art. 550 C. C. are not governed by, nor subject to, the requirements of art. 1213 C. C. Hence, a title to a right of way may be recognized in a deed by the owner of the servient tenement, without giving even the substance of the clause of the contract establishing it. Acts of recognition, however, must be of the servitude as existing upon the property claimed to be the servient tenement. Therefore a clause in a deed of sale, by the owner, of one of two contiguous lots, "subject to charges, etc., mentioned in a certain " deed between L. & B. *respecting the common passage existing between " the said lot of ground now one ceded and the one remaining etc.,*" does not amount to an act of recognition as contemplated in art. 550 C. C., of a title creating a right of way on either of the two lots, as a servient tenement, for the benefit of the other, as the dominant one.

20. Nor is a recital in a reference to an arbitrator for a decision of the point whether a sale by the sheriff did or did not extinguish a right of way, that "whereas W. B. etc., was possessed of a lot of ground, etc, " subject to a servitude, namely, a right of passage, etc", an act of recognition of a title to the servitude.

30. The above clause and recital are however a commencement of proof in writing which permits the adduction of oral evidence to establish that the owners of one lot used the passage-way on the other, in common with, and as freely as its owner.

McCORKILL, J. :—

This is an action to have it declared that a servitude of a right of way for pedestrians and vehicles exists upon lot 2686, in favor of lot 2685, both of St Louis ward, in the city of Quebec.

The plaintiff alleges, in substance, that he is the proprietor of lot No 2685, as well by title, as by prescription of thirty years and of ten years ; that the defendant is the proprietor,

1907  
—  
Simard  
v.  
Thompson.  
—  
McCorkill, J.

and is in possession of lot No 2686, which adjoins and bounds lot No 2685 on the north side ; that the plaintiff, and his *auteurs* have, since the tenth of June, 1817, always enjoyed a right of passage for pedestrians and vehicles over lot No 2686 to communicate with the yard in rear of the house situated on lot No 2685 ; that the right of way or passage is apparent, and is indicated upon lot No 2686 by a carriage door, or entrance, sufficiently large for a horse and vehicle, and on to which there is an opening from lot No 2685 ; that the defendant, and her *auteurs* have always recognized the existence of the right of passage in favor of the lot No 2685, and have always permitted the use thereof, but now the defendant refuses to recognize the plaintiff's right as proprietor of lot No 2685, to the use of the right of way ; that the servitude of a right of way was registered upon said lot No 2686 on the 24th of February 1883, and 27th of May, 1885, as appears by certificates of registration ; that the plaintiff's titles to the servitude were granted and created by the defendant, and her *auteurs*, in the defendant's several titles to her property ; that the defendant's property is the *fonds servant*, and the plaintiff's property is the *fonds dominant*. Then follows particulars of the titles to lot No 2686 and lot No 2685. These deeds, or copies, are filed as exhibits of the plaintiff. The plaintiff alleges also the registration of all the deeds. However, only some of them bear certificates of registration, some do not.

The defendant pleads, that the various notarial deeds and certificates of registration speak for themselves ; she denies the alleged possession and enjoyment of the servitude for thirty years, and alleges that any use which the plaintiff had of the passage on her property was by sufferance of the owners of lot 2686 ; she denies the authenticity of a private writing purporting to be the opinion of the late honorable Henry Black, which will be more particularly referred to hereafter, and without waiver of her denial of the alleged servitude, or of the exercise thereof, by the plaintiff and his *auteurs* she specially pleads non-usage for a period of more than thirty years prior to the institution of the action.

The plaintiff answers the plea generally.

Several very important and very difficult questions present themselves in this case.

The plaintiff and the defendant are respectively the proprietors of lots 2685 and 2686, which are contiguous, and are each twenty-five feet in width on d'Auteuil street. The plaintiff's house occupies the full twenty-five feet frontage for the three stories of the house. The defendant's house occupies a width of twenty-five feet in the second and third stories, but the lowest storey occupies only a part of the twenty-five feet, the balance, next to lot No 2685, being a gate-way, or entrance, sufficiently wide and high for vehicles to pass in and out. The defendant has refused, and refuses, to allow the plaintiff the use of this passage. The entrance from the street to the passage is enclosed with a door, which is kept locked, and of which the defendant keeps the key. The plaintiff has only owned and occupied his lot since the 11th February, 1905. There is a door in the fence between the plaintiff's and the defendant's yards, in the rear, and the passage in question leads from the street to the defendant's yard. The plaintiff claims that his *auteurs* have always enjoyed the free use, the easement, of the passage, since June 1817, by virtue of a deed passed between Lepine—the then owner of lot No 2685—and one Boyd.

The plaintiff concludes, by his action, that it be declared that there exists upon lot No 2686 the servitude of a right of passage on foot and for vehicles, in favor of lot 2685 and that the defendant be enjoined to cease troubling the plaintiff in the exercise of his easement.

The plaintiff's action is based, primarily, upon a deed, alleged to have been passed before notary Belanger, on the tenth of June, 1817, between Joseph Lepine and wife, then the alleged owners of lot No 2686, and one John Boyd. Neither the deed itself, nor a copy, is produced, and no proof has been made that such deed ever had an actual existence, or that John Boyd then, or at any time, owned lot 2685, or had any interest therein. The custodian of the deeds of Mr Belanger was ex-

1907  
—  
Simard  
v.  
Thompson.  
—  
McCorkill, J.



1907  
—  
Simard  
v.  
Thompson.  
—  
McCorkill, J.

amined, and testified that no such deed, and no evidence of its execution, could be found among the archives of the late Mr Belanger ; but that about the 10th June, 1817, there is a blank among the numbers given to the various deeds executed by him : that there is no deed bearing the number between 6832 and 6834 ; and it is contended by the plaintiff that the presumption is, that a deed was passed bearing the number 6833, and that that deed was the alleged *acte d'accord et convention* or agreement, between Lepine and Boyd.

The defendant denies such presumption. Indeed, it may as reasonably be presumed that it was "*un acte imparfait*" "qui n'a pas reçu l'accomplissement de toutes les formalités requises pour sa validité" (1 R. de V. page 138), and may never have received the signature of the notary Belanger, or a number, in his *répertoire* of deeds.

The question whether such a deed was ever actually passed or not is very important, because the plaintiff's action is based primarily upon the agreement entered into in the said deed, and the alleged servitude therein and thereby created. His right of passage on lot No 2686 depends on the creation of the servitude by that deed, or of an act, or acts of recognition thereof by the defendant's *auteurs*, creating a presumption of the establishment of the servitude.

According to our law, servitudes can only be established by title. The want of a title may, in certain cases, be supplied by acts of recognition. (C. C. 549-550). The mere fact that the plaintiff, and his *auteurs*, enjoyed the right of passage from 1817 to about the time of the institution of this action if that were so, would not establish the servitude of a right of way on lot No 2686, in favor of lot No 2685. Rights of servitude cannot be acquired by prescription under our law (C. C. 549). The plaintiff has not produced the title under which it is alleged the servitude was created. He has produced a number of deeds in which he claims "acts of recognition" of this servitude are made, and he contends they supply the want of the deed of June, 1817 (C. C. 550). The law clearly says, that a servitude of a right of way on the property of another can only be created

by the proprietor of that property, who is in the free exercise of his rights ; and equally clearly, an act of recognition can only be given by such a proprietor.

The earliest deeds, copies of which are filed in this case, were passed in 1830. Noah Freer was then the owner of the lot now known as No 2685 belonging to the plaintiff, and Joseph Lepine and wife, the owners of the adjoining lot No 2686.

On the 26th of October 1830, Freer sold lot No 2685 to John Phillips, with the active and passive servitudes affecting the same, without reserve or exception, no particulars of the servitudes are given, if any existed. Solon " Servitudes ", No 377, says:—"Une pareille clause ne suffit donc pas pour constituer une servitude non-apparente."

On the 8th of the following month, 8th November 1830, Phillips bought the adjoining lot No 2686 from Lepine and wife, and remained owner of the two lots until the 3rd July 1839.

Whatever active and passive servitudes may have existed, therefore, prior to the 8th of November, 1830, as affecting lot 2686 in favor of 2685, they certainly had become extinguished and non-existent by confusion, for nearly nine years (C. C. 561).

On the 3rd of July 1839, Phillips, in a deed of exchange with one Charles Smith, transferred lot No 2686 to Smith, and continued owner of lot No 2685 until the 17th of November 1841. In the meantime, on the 30th of June 1840, Smith had sold lot No 2686 to Mrs Anne Sproules.

It is important, therefore, to know whether or not Phillips who had owned the two lots and remained owner of lot No 2685 after he transferred to Smith, reserved the easement of a right of passage to and from the rear of lot No 2685, to d'Auteuil street and if so, how and what he reserved. After reciting the description of lot No 2686 with the titles under which it had been owned, is the following clause :—"subject also to all and singular the *charges, clauses and conditions* mentioned and expressed in a certain deed made between

1907  
Simard  
v.  
Thompson,  
McCorkill, J.

1907  
 —  
 Simard  
 v.  
 Thompson.  
 —  
 McCorkill, J.

“ the said Joseph Lépine and John Boyd, passed before Bè-  
 langer and colleague, notaries public, the tenth of June, one  
 thousand eight hundred and seventeen, *respecting the com-  
 mon passage existing between* the said lot of ground, now  
 ceded, and the one remaining, to the said John Phillips, to  
 which deed the said Charles Smith, junior, his heirs and as-  
 signs, shall conform in every respect.” This is not the cre-  
 ation of a new servitude—it is a revival of charges, clauses  
 and conditions contained in a contract alleged to have been  
 passed in 1817 with respect to a common passage—not on  
 lot No 2686, but between the two lots. It would, therefore,  
 appear that a common passage had existed between these  
 two lots, and that Phillips, by the reserved clause, bound  
 Smith, to whom he was selling the other lot, to the conditions  
 and charges affecting it, alleged to have been stipulated in  
 said alleged deed, of which no particulars whatever have  
 been furnished.

What was the nature of the charges, clauses, and condi-  
 tions mentioned in the alleged deed between Lépine and  
 Boyd, and under what conditions, for what time, etc., was  
 the owner of lot No 2685 to enjoy its use ? We do not know,  
 even the substance or the nature thereof is not given.

When Lepine sold lot No 2686 to Phillips, there was inclu-  
 ded in the deed all the *vendor's rights* under a deed of agree-  
 ment (*d'accord et convention*) between the vendor and John  
 Boyd, passed before Belanger, notary, on the 10th June 1817.  
 This deed of 1817 was apparently an agreement of some mo-  
 ment, in which both parties to it were interested, and under  
 which they both obtained rights, and assumed obligations.  
 Where was the passage situated ? Was it entirely upon lot No  
 2686, as is contended by the plaintiff, or was it partly on lot  
 No 2686 and partly on lot No 2685, as is suggested by the  
 defendant, because it was termed a *common passage between  
 these two lots* ; and it is held that the presumption is, that like  
 a common wall between properties, it was partly on the one  
 lot and partly on the other ? Was the right in favor of lot No  
 2685 an easement, and was the servitude entirely upon lot

No 2686, or was there an easement and a servitude affecting both lots ? I think it is very important to know this, because the right which Phillips reserved in his deed to Smith, was based upon the deed of agreement of June 1817, whatever that was, and would appear to refer to a *common passage* between the lots.

1907  
—  
Simard  
v.  
Thompson.  
—  
McCorkill, J.

Article 549 C. C. says :—"No servitude can be established " without a title. "

Article 545 C. C. says :—" The use and extent of these servitudes are determined according to the title which constitutes them, or according to the following rules, if the title is " silent. " But there are no rules in our code to guide us in interpreting this clause.

Fuzier-Herman, article 691, No 35 :—" Le titre doit être " clair et précis. Dès lors, la clause d'un acte de partage portant que les fonds sont divisés et partagés, respectivement " avec leurs droits d'entrées, issues, etc., ne peut être considérée comme titre suffisant pour établir une servitude de passage d'un fonds sur l'autre, quand les entrées et issues, prétendues existantes lors du partage, ne sont pas constatées " par ce titre ou par un autre. Peu importe que, depuis le partage, l'un des co-partageants ait souffert que l'autre passât " sur son fonds."

If a *common passage* was established between or on these two lots by the deed of agreement of June 1817, we have no positive knowledge of it, or of what it was, because there is no proof of its existence, other than the reference made to it in the deeds in question. The houses which now exist on these two lots were not the same as existed, if any did exist, in 1817, nor yet in 1839. Now a house, built in 1905, occupies the whole front of lot No 2685, to the rear of which there is no entrance except through this house, or by the driveway and yard on lot No 2686.

Article 550 C. C. says :—"The want of a title creating the " servitude can only be supplied by an act of recognition proceeding from the proprietor of the land subject thereto. For " nine years Phillips had owned the two properties. He ex-

1907  
 Simard  
 v.  
 Thompson.  
 —  
 McCorkill, J.

" changed and transferred to Smith lot No 2686, *subject to all the charges mentioned in a deed between Joseph Lepine and John Boyd, passed 10th June, 1817, respecting the common " passage, etc."* and Smith accepted the sale and delivery of lot No 2686, subject to this right, whatever it was.

In the absence of any proof of the stipulations and conditions of the deed of June 1817, was the deed to Smith an act of recognition (*acte récongnitif*) of the servitude of a right of passage on the defendant's property? For that is what the plaintiff demands. I think this clause in the deed from Phillips to Smith would have warranted oral proof of the agreement between Lepine and Boyd, but no such proof is offered. We remain ignorant of what the agreement, *acte d'accord et convention*, was, if such agreement was actually executed.

Article 1213 C. C. says :—" Acts of recognition do not make " proof of the primordial title unless the *substance of the " latter is specially set forth in the act of recognition.*" Whatever the recognition contains over and above the primordial title or different from it does not make proof against it. This differs from the corresponding article C. N. 1337, which is as follows :—

" Les actes récongnitifs ne dispensent point de la représentation du titre primordial, à moins que sa teneur n'y soit " spécialement relatée.

" Ce qu'ils contiennent de plus que le titre primordial, ou " ce qui s'y trouve de différent, n'a aucun effet. " C. Civ. 1334.

" Néanmoins, s'il y avait plusieurs reconnaissances conformes, soutenues de la possession, et dont l'une eût trente " ans de date, le créancier pourrait être dispensé de représenter le titre primordial. C. Civ. 2263.

Fuzier-Herman, note 1 of 1337 says :—" L'intérêt de notre " article réside principalement dans le §2, qui est, d'ailleurs, " une conséquence nécessaire du caractère de l'acte récongnitif, " lequel n'a pour objet que la reconnaissance, par l'obligé, d'un " lien de droit déjà existant en vertu d'un titre primordial, et " le renouvellement de l'engagement en résultant. "

Note 33 says :— “ D’après le texte de l’art. 1337, il n’est pas nécessaire de représenter l’acte primordial lui-même lorsque la teneur en est intégralement reproduite dans l’acte récognitif ; une simple mention dans l’acte récognitif ne suffirait point.”

1907  
Simard  
v.  
Thompson  
McCorkill, J.

Note 35 says :—“ Mais d’après la jurisprudence la plus récente, il ne résulte pas de la disposition de cet article que la transcription littérale du titre primordial soit une condition essentielle de la validité du titre récognitif ; il suffit que la convention originaire y soit relatée sans ses clauses principales.”

The last clause of article 1337, relating to several recognitions of a like nature, and a possession of thirty years, was not embodied in our code. Was the reservation made in the deed from Phillips to Smith such an act of recognition as is contemplated by this article of our code, and as would relieve him from the necessity of producing the primordial title ? Our law requires that the “substance” of the primordial title must be specially set forth in the deed in which it is claimed there is an act of recognition. What must we regard as an act of recognition of a servitude ? At the argument it was contended by counsel for the plaintiff that our codifiers had made our law less stringent by using the word “substance” in C. C. 1213, instead of the word “teneur”, or tenor C. N. 1337.

Webster defines “substance” :—“ The comprehensive summary ; essential import,” and “tenor” as an exact copy of a writing set forth in the words and figures of it ; it differs from “ Purport”, which is only the substance, or general import of the instrument.”

Wharton—“ Tenor”—a correct copy.

Bescherelle defines “ Substance ” :—“ Ce qu’il y a de plus essentiel dans un discours, dans un acte . . . oublier le récit mais en reconnaître la substance. La substance d’un discours, en substance—sommairement, en abrégé—Voici en substance—ce ce qu’il a dit—Dites-moi, en substance, ce dont il s’agit ?” And “ teneur ” as “ Ce qui est contenu mot à mot dans un ar—rêt, dans un acte.”

1907  
—  
Simard  
v.  
Thompson.  
—  
McCorkill, J.

An act of recognition is simply a recognition of, and a consent to be bound by, the obligations contracted in and by the primordial title, and the charges, rights, and conditions therein contained.

Pothier's Obligations, No 778, is as follows :—" Les reconnaissances de l'une et de l'autre espèce ont cela de commun, qu'elles sont relatives au titre primordial ; que le reconnaissant, par ces reconnaissances, n'est censé vouloir contracter aucune nouvelle obligation, mais seulement *reconnaître l'ancienne* qui a été contractée par le titre primordial. "

" C'est pourquoi, si par la reconnaissance il s'est reconnu obligé à quelque chose de plus, ou de différent de ce qui est porté par le titre primordial, en rapportant le titre primordial, et faisant connaître l'erreur qui s'est glissée dans la reconnaissance, il en sera déchargé. "

" Cette décision a lieu, quand même l'erreur se trouverait dans une longue suite de reconnaissances ; il en faudra toujours revenir au titre primordial, lorsqu'il sera rapporté. "

It is quite apparent, therefore, that Smith consented only to the charges and conditions and obligations mentioned in the deed passed between Lepine and Boyd, and that was all that was exacted of him. It was not a new or a different obligation that he entered into. Phillips was the owner of both properties, when he sold lot No 2686. It would have been an easy matter for him to have stipulated in the deed what charges or servitude he wished to have imposed upon lot No 2686 in favor of lot No 2685, of which he still remained the proprietor, if such was his intention, but he did not do so. Had he done so, it would have been a new obligation, and would have been entirely independent of the terms and conditions of the alleged agreement between Lepine and Boyd, it would have been a primordial title ; and it would have governed every act of recognition, which might have appeared in subsequent deeds. Clearly, therefore, the deeds from Lepine to Phillips and from Phillips to Smith cannot be said to contain even the substance of the obligations contracted in the *acte d'accord et convention* mentioned in the alleged deed of

the 10th June 1817, and they are not acts of recognition of that contract within the meaning of C. C. 1213. But what the plaintiff claims, all he is interested in, is the servitude right of passage on lot 2686, in favor of lot 2685. This leads me to ask, are acts of recognition of servitudes, mentioned in C. C. 550, governed by, and subject to the requirements of C. C. 1213 ? This question was not raised at the argument. The plaintiff's counsel argued that inasmuch as C. C. 1213 required only the "substance" of the obligation mentioned in the primordial title, and not the tenor or exact wording of that obligation, as required by the French law, C. N. 1337, it was not necessary that the "tenor" or "exact wording" of the obligation should have been mentioned in those deeds, and that what did appear in the deeds was sufficient to satisfy the requirements of C. C. 1213. This however is a very important question, and has been the subject of important judgments by the Courts of France, and of comment by the French authors.

1907  
—  
Simard  
v.  
Thompson,  
—  
McCorkill, J.

Solon on "Servitudes", on the question of the title, and of an act of recognition, No 367, says : —

" Ce titre doit être certain, exempt d'équivoques ; et la faveur dont jouit la liberté des héritages tend à faire repousser toute servitude non suffisamment établie (n. 5 de l'Introduction). Toutefois, il n'est pas toujours nécessaire que le titre soit explicite ; la jurisprudence a admis quelques exceptions à cette règle.

No 369, 2 says : — " Lorsque le titre ayant été perdu, il existe un titre récongnitif de la servitude et que ce titre est émané du propriétaire du fond servant, il remplace le titre perdu (art. 695 du code civil). Le titre récongnitif est celui par lequel on reconnaît l'existence du premier ; et suivant l'art. 1337 du code civil, l'acte récongnitif ne remplace entièrement le titre primordial qu'autant qu'il en relate la teneur."

" Cette dernière disposition semble établir une règle générale sur les conditions de l'acte récongnitif, et soumettre, dès lors, à son influence l'acte récongnitif d'une servitude ; nous



1907  
 —  
 Simard  
 v.  
 Thompson.  
 —  
 McCorkill, J.

“ n'aurions pas hésité à le penser ainsi, si la jurisprudence  
 “ n'était aujourd'hui fixée dans un sens contraire ; elle a ad-  
 “ mis que l'art. 695 faisait exception à l'art. 1337, et qu'il  
 “ n'était pas absolument nécessaire que la teneur du titre cons-  
 “ titutif de la servitude fût entièrement relatée dans le titre  
 “ récongnitif ; c'est ainsi que nous trouvons dans un arrêt tout  
 “ récent, rendu par la Cour de Cassation, le 2 mars 1836, et  
 “ rapporté par Sirey, vol. 36, part. 1re pag. 147 : — “Attendu  
 “ qu'aux termes de l'art. 695 du code civil, non introductif  
 “ d'un droit nouveau, le titre constitutif de la servitude, à l'é-  
 “ gard de celles qui ne peuvent s'acquérir par prescription,  
 “ peut être remplacé par un titre récongnitif, émané du propri-  
 “ étaire du fond asservi ; que cette dernière disposition, spé-  
 “ ciale pour les servitudes, exclut l'application des règles con-  
 “ tenues dans l'art. 1337 sur les titres récongnitifs en général  
 “ (arrêt de Cassation, du 16 novembre 1829) ; attendu d'ailleurs  
 “ que le but du législateur, dans les art. 695 et 1337, a été que le  
 “ grevé ne pût être induit en erreur par une énonciation  
 “ vague et incomplète du titre primordial, ce que ne pourrait  
 “ prétendre le duc de Bouillon, qui exécutait, etc, etc. (Voir  
 “ Pothier, Coutume d'Orléans, tit. 13 ; art. 3 de l'Introduc-  
 “ tion).

“ Cette dernière expression prouve, du reste, dans quel sens  
 “ la Cour de Cassation a admis que l'art. 695 faisait exception  
 “ à l'art. 1337 ; elle n'a pas voulu, ainsi que nous l'avons dit,  
 “ que la teneur du titre constitutif de servitude fût néces-  
 “ sairement relatée dans l'acte récongnitif ; elle a voulu que la  
 “ justice pût admettre les équivalents, desquels il résulterait  
 “ que le propriétaire du fonds grevé avait eu une parfaite  
 “ connaissance de la servitude ; et au nombre des équivalents,  
 “ elle a placé en première ligne les faits d'exécution.”

The judgment of the 16th November 1829, *Ponroy vs Bos-  
 redon* (1), by the Court of Cassation above referred to, seems  
 to settle the question. The following is a citation from it : —  
 “ Sur les 1er et 2e moyens, fondés sur la contravention à l'art.

---

(1) 9 S. Rec. Gén., 384.

“ 3 du tit. II de la coutume de Berry et aux art. 691 et 1337  
 “ du code civ.—Considérant qu’à la vérité l’article précité de  
 “ la coutume de Berry et l’art. 691 du code civ., portant que  
 “ *les servitudes discontinues, apparentes ou non apparentes,*  
 “ *telles que celles de passage,* ne peuvent s’établir que par  
 “ titres, et que la possession ne suffit pas ;—Mais qu’aux  
 “ termes de l’art. 695 du même code, le titre constitutif de la  
 “ servitude, à l’égard de celles qui ne peuvent s’acquérir par  
 “ la prescription, peut être remplacé par un titre récongnitif  
 “ de la servitude, émané du propriétaire du fonds asservi ;  
 “ que cette dernière disposition spéciale pour les servitudes  
 “ exclut l’application de celle que contient l’art. 1337 sur les  
 “ titres récongnitifs en général ; Considérant que, dans l’espè-  
 “ ce, Ponroy a reconnu dans l’acte de partage du 8 avril 181  
 “ 5, l’existence du droit de passage dont il s’agit, comme  
 “ appartenant à la dame Colas, aujourd’hui représentée par  
 “ Bosredon ; que la Cour Royale, en attribuant à cet acte les  
 “ caractères d’un acte récongnitif de servitude, a fait une in-  
 “ terprétation qui ne saurait être soumise à la censure de la  
 “ cour ; Rejette, etc.” (See also 12 Dem. No 757 bis.—34,  
 F.-H. Rep. p. 152, Nos 814-823).

1907  
 —  
 Simard  
 v.  
 Thompson,  
 —  
 McGorkill, J.

It seems to me clear, therefore, that the act of recognition of a servitude need not comply with the requirements of article 1213 of our code, and that a servitude may be recognized by the servient owner without giving even the substance of the clause of the contract establishing it. I think that all that would be necessary to maintain the plaintiff in his demand, would be a recognition by the defendant, or her *auteurs*, not only that the deed of the 10th June 1817, was executed, *but that it created a servitude* of a right of passage on lot No 2686, in favor of lot No 2685.

Thus Pardessus says, No 269, page 57 :—“ Ainsi on pour-  
 “ rait croire que l’énonciation dans un acte, qu’un proprié-  
 “ taire reconnaît, sans autre détail, que sa maison *doit une ser-*  
 “ *vitude de passage* à telle autre maison, ne serait pas suffi-  
 “ sante, et que faute d’exprimer la servitude due, avec les in-  
 “ dications que le titre constitutif devrait naturellement con-

1907  
 —  
 Simard  
 v.  
 Thompson.  
 —  
 McCorkill, J.

“ tenir, cette servitude ne pourrait être réclamée. Cette opinion nous semblerait entraîner trop d'inconvénients. *La déclaration du propriétaire de la maison grevée est un aveu écrit* qui, d'après l'art. 1350, établit une preuve incontestable, et, sous ce rapport, l'ancienneté de l'acte qui renferme “ cet aveu n'est nullement importante.”

Do the various deeds of the defendant's *auteurs* contain the recognition of the servitude of a right of passage? For, unless one or some of them do, I am very doubtful if I would be doing justice between the parties, whatever the inconvenience may be to the plaintiff, if I granted him a right of passage. Indeed, this Court has no right to grant a right of passage. Its duty is limited to declaring whether the defendant or her *auteurs* recognized the servitude of a right of passage in favor of the adjoining property.

It, therefore, becomes necessary to closely study the clauses of the various deeds upon which the plaintiff relies, to see if these clauses, or any of them, are acts of recognition of the servitude he claims. It must not be forgotten that the acts of recognition must have proceeded from the owners of lot No 2686. Claims and declarations, whether contained in authentic or private writings, made by the owners of lot No 2685, of which the owners of the lot No 2686 were not parties, could not, in any way, be regarded as acts of recognition of the servitude claimed by the plaintiff.

I have already referred to the deed from Lepine (who was a party to the alleged primordial title between him and Boyd) to Phillips, of lot No 2686, and have called attention to the fact that it makes no mention whatever of a right of passage, or of a servitude. The deed from Phillips to Smith, in my opinion, does not recognize the servitude claimed by the plaintiff. The clause of the deed says :—“Subject also to all “ and singular the charges, clauses, and conditions, mentioned “ and expressed in a certain deed made between the said “ Joseph Lépine and John Boyd, etc. *respecting the common “ passage existing between the said lot of ground, now ceded, “ and the one remaining to the said John Phillips, to which*

" deed the said Charles Smith, junior, his heirs and assigns, " shall conform in every respect." Surely it cannot be pretended for an instant that that clause recognizes the servitude of a right of passage, as existing upon lot No 2686. The only difference between it and the deed from Lepine to Phillips is the adding of the words "respecting the common passage existing " between the said lot" etc.

1907  
—  
Simard  
v.  
Thompson.  
—  
McCorkill, J.

On the 30th June 1840 Smith sold lot No 2686 to Mrs Sproules, subject to exactly the same reserve clause as that mentioned in the deed from Phillips to Smith.

Mrs Sproules, on the 10th March, 1842, sold this lot to one Booth. The reserve clause in that deed is as follows:—"subject " also by the said purchaser to the observance and all the conditions and obligations of a certain deed of agreement, " etc . . . . and which relates to the common wall and passage between the property hereby sold and that of the said " John Phillips adjoining thereto." After Booth had been in possession of this lot for a term of years, it was sold at sheriff's sale on the 11th October, 1852. The opinion which I expressed about the clause in the deed from Phillips to Smith is applicable to like clauses mentioned in the subsequent deeds to which I have referred. I am of opinion that not one of them contains an act of recognition of a servitude of a passage upon lot No 2686, in favor of lot No 2685.

Phillips had disposed of lot No 2686 on the 3rd of July 1839. He sold lot No 2685 to Smith on the 17th of November 1841, and gives a somewhat different description of what the contract between Lepine and Boyd related to. He therein describes it as "also the right of passage in common with the " owners of the lot belonging to the representatives of Charles " Smith, junior, situate on the north of the one presently described, in conformity to a certain deed made between Joseph " Lepine and John Boyd" etc. Before Phillips granted this deed, he had disposed of lot No 2686, and nothing that he could then do, could, in any way, bind the owner of, or affect, lot No 2686.

I am of opinion, therefore, that the plaintiff has failed to

1907  
 —  
 Simard  
 v.  
 Thompson.  
 —  
 McCorkill, J.

show, either that the servitude he claims was ever created, or that an act of recognition of such servitude ever was given by a proprietor of lot No 2686, prior to the date of the sheriff's sale of that lot ; and therefore, if a driveway, or passage, existed on the defendant's property, prior to that time, and it was used by the owners and occupants of lot No 2685, it could not have been by virtue of a title of any kind or description. It must have been by tolerance.

If it was a common passage, the plaintiff's *auteurs* must have contributed towards the expense of its construction and maintenance (7 Rolland de Villargue, page 84, note 25) Proof of such a fact, if it were so, would have created a very strong presumption in favor of the plaintiff's claim.

This lot was sold by the sheriff on the 11th November, 1852, without reservation of servitudes. No opposition was filed by the owner of lot No 2685. One Henry J. Noad became the *adjudicataire* and owner. The owner of lot 2685 a Mrs Julia Healey, heiress and successor of Charles Smith, claimed a servitude of the passage, which appears then to have existed exclusively on lot No 2686. Noad disputed this. It was decided between the parties to submit their differences to the Hon. Henry Black. I think, indeed I feel sure, the effect of the sheriff's sale upon this alleged servitude alone, was in dispute. Mr Black's opinion was not asked as to whether a servitude had been created by the deed between Lepine and Boyd, or if the various owners of lot No 2686 had acknowledged such servitude. He was simply asked whether the sheriff's sale purged the lot. The parties, therefore, appeared before a notary, and signed a document in which there is the following clause :— "And whereas differences and disputes " have arisen, and are now pending, between the said Henry " J. Noad and Julia Healey, relating to a right of passage, " the aforesaid properties of the said Henry J. Noad and Julia " Healey" (There is evidently a clerical omission of a word between the word "passage" and the word "the" in the copy produced of record).

It will be seen that in this bond, not one word appears

whereby Mr Noad admits that a servitude existed upon his property in favor of Mrs Smith's property, and there is not one word to explain the nature of the difficulty between him and Mrs Healey, with respect to this passage.

Noad is not shown to have known the nature and extent of the use Mrs Healey made of this passage, prior to the sheriff's sale.

A private writing, which purports to embody a statement of the difficulty between Mr Noad and Mrs Healey, with the questions of law to be decided by Mr Black, and Mr Black's opinion, is filed as one of the plaintiff's exhibits. The statement of the case bears the signature. " Julia Healey " and " H. J. Noad ". The following are extracts from this statement :—" Mr William Booth was possessed of a lot of ground, " etc, subject to a servitude, namely, a right of passage by " John Phillips or his representatives (the proprietor of the " lot of ground on the south side), over the said lot of ground " of Booth, to the said street. These two lots, the one dominant, the other servient, lie together. . . . . The proprietor, " Mrs Healey, on the lot on the south side, namely Phillips' " lot, now contends and claims the right of passage, and asserts that this right of passage being a *servitude visible*, it " was not incumbent upon her to oppose by an opposition " *afin de charge*, in order to preserve her right ; whereas Mr " Noad, the present owner, pretends that the lot of ground " purchased by him has been purged of the said servitude by " the sale thereof to him by the sheriff, in virtue of the process issued in that behalf, and that the said servitude is " not a *servitude visible* as it exists in the user of it.

Then follow the questions submitted :—

" (1) Whether the said servitude is one of those known " as a *servitude visible*.

" (2) Whether such servitude has been lost to the proprietor thereof by failing to file an opposition to conserve " such servitude.

" (3) Whether the lot purchased at the sheriff's sale, without notice of such servitude, is purged of, and freed from " the said right of passage by the said sale."

1907  
Simard  
v.  
Thompson.  
McCorkill, J.

1907  
 Simard  
 v.  
 Thompson.  
 McCorkill, J.

Then follows the alleged opinion of Mr Black, in which he repeats the questions submitted to him from which the following is a quotation :—" That a right of passage from the " yard or property of another *created by a valid title*, and indicated by a door opening into such yard or passage from a " neighbouring house, would render the right sufficiently patent to prevent it being purged by a *decret* or sheriff's sale."

The question, therefore, which was really submitted to Mr Black was whether the sheriff's sale purged lot 2686 of a servitude of a right of passage, assuming such servitude to have been " created by a valid title. "

Without, at the moment, discussing the legal effect, in this case, of this private writing, it will be seen that, if my opinion with respect to the title is correct the premises upon which Mr Black founded his opinion were false and wrong, for it has not been shown that a servitude of a right of passage was created by a valid title prior to the sheriff's sale.

The defendant specially raises the question in her plea. She says, in par. 9, that if the document described in the said section "F" was ever executed by the parties, as therein alleged, it was by inadvertance, error, and under misapprehension of the existence of the right of passage, which was never created at any time by title, or otherwise, and she denies that the question involved in the present action ever was submitted to Mr Black, or that he ever gave a decision respecting the right of servitude, claimed by the present action.

I am of the opinion that there was error in the statement of the case, agreed upon between Mrs Healey and Mr Noad in the notarial bond to which I have referred (C. C. 992 F. H. C. N. 1110 Nos 1-67).

There is nothing in this record to show that Mr Noad intended to yield more than he was absolutely obliged to do. I do not think I would be justified in concluding that he waived all objection to the legality of the creation or recognition of the alleged servitude, because the case submitted to Mr Black erroneously stated the servitude had been created by valid title.

I have shown that, in my judgment, there is no proof that

such servitude was created by title, or was recognized by an act of recognition, and it would, in my opinion, be unfair and unjust to accept the literal wording of an instrument, containing a proposition of law founded upon a false statement of fact, and to now hold that it constituted an acknowledgment that the servitude claimed by the plaintiff had existed prior to the sheriff's sale. I think it may reasonably be presumed that when Mrs Healey demanded the free use of this passage as a right and easement, basing her demand upon an alleged valid title, Mr Noad consulted counsel, and that he was advised that the sheriff's sale purged the property, even of servitudes. In any event, I am of opinion that the effect of the sheriff's sale upon a visible servitude, legally established, was the only question upon which the opinion was demanded, and given, and I do not consider the statement of the case, and the opinion given thereon, were of any value for the purposes of this case.

Moreover, in the bond passed before the notary, agreeing to submit to dispute to Mr Black, is the following clause :—  
 “ Provided always that the opinion and decision of the said Henry Black be signified to the said parties as soon as possible, in writing.”

I have said that this act of submission and opinion is a private document. It purports to bear the signatures of Mr Noad, Mrs Healey and Mr Black. It bears no evidence of having been received by, or signified upon, Mr Noad, or that it ever was communicated to him. Had the document been in notarial form, or had it been deposited with a notary, and borne his certificate of its signification upon the parties, it would, in my opinion, have made complete proof in itself. This was not done. The *onus* was upon the plaintiff, therefore, to prove the signatures of Mr Noad, Mrs Healey and Mr Black, and that it was signified or communicated to Mr Noad. The only evidence of the signature of Mrs Healey is given by one of her daughters—Miss Harriet Healey, who testified the signature “Julia M. Healey” was her mother's signature, and the only evidence of Mr Black's and Mr

1907  
 —  
 Simard  
 v.  
 Thompson.  
 —  
 McCorkill, J.



1907  
—  
Simard  
v.  
Thompson.  
—  
McCorkill, J.

Noad's signatures is by Mr P. B. Casgrain, clerk of the Circuit Court, who testified that the signatures are those of Mr Noad and Mr Black. Both witnesses are positive, and their evidence is not contradicted. I am of opinion that this evidence is sufficient to prove the signatures to the "case" submitted to Mr Black for his opinion. I have quoted a clause from the notarial bond of submission to the effect that Mr Black's opinion was to be signified to the parties as soon as possible. There is an absolute want of proof of the signification or communication of this opinion to Mr Noad, and it does not appear that either the bond or the document *sous seing privé* containing the statement of the questions submitted, and Mr Black's opinion were ever registered. Not that I hold that such registration was necessary, as between the parties to it themselves, but they could not have any effect against subsequent purchasers of lot No 2686 as acts of recognition of the servitude, or as an interruption of the term of non-user necessary for the extinction of the servitude, unless they were registered and the opinion could not have had any effect upon Mr Noad's right of ownership, unless it was shown that it was communicated to him ; and as I have said, there is no proof of this whatever. There is no proof of record when Messrs Noad and Black died—Mrs Healey died on the 13th November, 1868 (C. C. 1225).

None of the deeds of lot No 2686, which were passed subsequent to the sheriff's sale in 1852, contain any reference whatever to a right of passage. The deed from Lepine to Phillips, which first contained a reference to the deed of 10th June, 1817, was never registered. The two deeds from Phillips to Smith were only registered by Annie M. Healey, owner of lot No 2685, on the 24th of February, 1883—over thirty years after the sheriff's sale and the declaration of Annie M. Healey claiming a servitude on lot No 2686, in virtue of the deed of 10th June, 1817, was made before a notary on the 20th December, 1884, and was registered on the 27th May, 1885. It is in evidence that when these deeds were registered the late Mr Déchène was the owner of lot No 2686, and that

he always kept the passage closed and locked, and allowed the occupants of lot No 2685 to use the passage-way by sufferance only.

I am of opinion that none of the deeds contain an act of recognition of this servitude, but I am of opinion that they contained a commencement of proof, which would have allowed the adduction of oral evidence to prove that the owners and occupants of lot No 2685 used the passage-way on lot No 2686 in common with, and as freely as, the owner or occupant of that lot. The *onus* of such proof rested upon the plaintiff, who, I think, has not made the proof. F.-H. C. N. 690, Note 18.

The defendant, under reserve of her denials, general and special, of the allegations of the plaintiff's declaration, filed as a special plea, *non-usage* by the plaintiff, and his *auteurs*, of the right of passage for more than thirty years prior to the institution of the action in 1905.

The plaintiff, in my opinion, having failed to prove the execution of the deed of 10th June, 1817, or of acts of recognition, the obligation alleged to have been created by such deed, or of an act of recognition of the servitude claimed by the plaintiff, it is unnecessary for me to discuss the evidence adduced in support of this plea.

The action, therefore, is dismissed with costs.

*Dorion & Marchand*, for plaintiff.

*Pentland, Stuart & Brodie*, for defendant.

*I. Belleau, K. C.*, counsel.

1907  
Simard  
v.  
Thompson.  
McCorkill, J.

---

An appeal has been taken from the judgment above to the Court of King's Bench.

(Editor's note).

---

## COUR DE RÉVISION

QUÉBEC, 8 janvier 1907.

*Présents : —*LEMIEUX, MALOUIN & McCORKILL, JJ.

## RAYMOND v. CONWAY.

*Possession—Action possessoire—Qualités de la possession annale—Possession solo animo — Possession conjointe ou promiscue.*

JUGÉ :—La possession annale qui donne ouverture, en faveur de celui qui est troublé, au recours de l'action en complainte, est la possession utile, continue, publique, non équivoque et à titre de propriétaire, au moyen de laquelle on acquiert la prescription. Une possession acquise ne peut se conserver *solo animo* en présence d'un droit rival ouvertement manifesté ; et, même des actes matériels bien caractérisés ne marqueraient, dans ces conditions, qu'une possession conjointe ou promiscue. Dans l'un ou l'autre cas, il ne saurait y avoir droit à l'action.

Le jugement de première instance qui est confirmé a été rendu par la Cour Supérieure, CIMON, J., le 1er juin 1906.

MALOUIN, J. :—

Il s'agit d'une action possessoire en complainte.

Le 7 décembre 1903, la demanderesse se disant en possession à titre de propriétaire, depuis au-delà de trois ans "d'un terrain situé au village de Lauzon et formant partie du lot " No 4 du cadastre de la partie est du village de Lauzon, " étant un lot de grève borné au nord-ouest par la ligne de " basse marée, au nord-est par la ligne de prolongation entre " les lots Nos 5 et 6 du dit cadastre et au nord-ouest par le lot " No 2 du cadastre du village incorporé de Lauzon," intenta la présente action contre le défendeur. Elle se plaint d'avoir été, dans le cours des mois de juin, juillet et août 1903, troublée dans sa possession par le défendeur qui a fait enlever du terrain une quantité considérable de pierre, à savoir cinquante voyages, et y a pratiqué des excavations pour l'en extraire. Elle réclame en outre \$125.00 de dommages.

La défenderesse plaide à cette action qu'elle est en possession, à titre de propriétaire du terrain en question, depuis le 28 août 1901 pour l'avoir acheté de E. E. Welch à-qualité, et elle produit une copie de son titre d'acquisition pour qualifier sa possession. Cette copie est revêtue d'un certificat du registra-  
 teur faisant voir que l'acte a été enregistré le 29 août 1901.

1907  
 —  
 Raymond  
 v.  
 Conway.  
 —  
 Malouin, J.

La demanderesse n'a pas produit de titre, elle s'en rapporte à la preuve des faits de possession qu'elle a faite.

Dans le cours du mois de juin 1900, la demanderesse a acquis à une vente par le shérif, dans la faillite de J. S. Murphy & Co, un terrain de grève formant partie du lot No 4 de la partie est du village de Lauzon. Quelques jours après cette acquisition, le mari de la demanderesse se rendit sur les lieux pour examiner le terrain. Etant sous l'impression que le terrain en question en cette cause faisait partie de celui acheté, il vendit à Dussault et Lemieux les quais qui y étaient construits. Ces derniers enlevèrent le bois des quais et y laissèrent la pierre. L'enlèvement de ce bois dura plusieurs semaines. C'est la seule fois que le mari de la demanderesse soit allé sur le terrain ; la preuve ne fait pas voir que la demanderesse elle-même y soit allée.

Moïse Leclerc, huissier, qui demeure à Lauzon, avait été chargé de surveiller l'immeuble acheté par la demanderesse. Entendu comme témoin, il dit qu'il a vendu de la pierre, qui se trouvait sur le lot en question, à Paquet, Blais et Garand, sans pouvoir au juste en préciser la date, ni l'année. Les renseignements qu'il fournit à ce sujet ne sont qu'approximatifs. Dans son examen, il dit être sous l'impression, d'en avoir vendu à Blais pour trois piastres en 1900 ; et à Garand pour \$4.00 ou \$5.00 en 1901 ; quant à Paquet, il ne se rappelle pas pour quel montant il lui en a vendu et si c'est dans le même temps ou plus tard. Et dans son contre-interrogatoire il dit, en parlant de la vente à Paquet : " Je ne sais pas si c'est dans l'automne de 1901 ou le printemps de 1902."

Il dit en outre qu'il a vendu un "corps mort" à Paquet, mais qu'il ne peut en préciser l'année ; il ne sait pas si c'est en 1901 ou 1902 et dans son contre-interrogatoire, en parlant du

1907  
 —  
 Raymond  
 v.  
 Conway.  
 —  
 Malouin, J.

"corps mort", il ajoute : "D'autant que je me rappelle, c'est quand il a pris sa pierre." Au cours de son examen il dit : "M. Paquet est ici, je crois qu'il pourra vous le dire."

M. Paquet a été entendu de la part de la demanderesse et il jure qu'il n'a pas acheté de pierre de Moïse Leclerc ; c'est mon beau-frère, dit-il, qui en a acheté, il y a à peu près cinq ou six ans, ce qui fait remonter à 1900 ou 1901 la vente d'un peu de pierre à Garand, beau-frère de Paquet.

La demanderesse n'a pas questionné Paquet au sujet de la vente du "corps mort" dont parle le témoin Leclerc, partant il n'en est pas question dans son témoignage.

Le témoin Leclerc dit, de plus, qu'il a permis de prendre du sable qui se trouvait sur le terrain en question. Il a donné cette permission, dit-il, à Etienne Samson et à Larivée. C'est Veilleux qui en aurait transporté pendant une journée ou deux pour Etienne Samson. Dans son contre-interrogatoire, il dit qu'il croit que c'est dans le printemps ou l'été de 1902 qu'il a permis à Veilleux de prendre du sable et à Larivée, probablement en 1901.

Le mari de la demanderesse entendu comme témoin, dit qu'après l'acquisition faite par la demanderesse de certains lots de grève, il est allé sur les lieux et s'est occupé immédiatement de mettre les quais en vente. Et il ajoute : "quant aux autres matériaux, M. Leclerc m'en a parlé dans le temps, autant que je me rappelle ; mais c'est difficile pour moi de dire quelles sont les dates."

Ce témoignage termine la preuve de la demande. Comme je l'ai dit plus haut, la défenderesse a produit au dossier son titre d'acquisition en date du 28 août 1901 et enregistré le 29, le lendemain, et a fait entendre plusieurs témoins pour établir les actes de possession qu'elle a faits depuis son acquisition.

La fille de la défenderesse, Mary C. Murphy, jure que sa mère possède à titre de propriétaire, le terrain en question depuis le mois d'août 1901, date de son titre d'achat et que personne depuis ce temps, à part la défenderesse, n'a fait à sa connaissance acte de maître sur le dit terrain.

Elle jure que dans le mois de septembre 1901, elle a permis à Alfred Samson, par l'entremise de Veilleux, d'y prendre du sable pour réparer le chemin du gouvernement.

Joseph Veilleux corrobore le témoignage du témoin Murphy sur ce point. Il dit en effet que, "étant sous l'impression que le terrain en question appartenait à la défenderesse, je me suis adressé à elle pour avoir la permission de prendre du sable. Elle me l'a permis. C'est à la demande d'Alfred Samson que j'agissais." Et il ajoute : "Je n'ai pas demandé la permission à Moïse Leclerc." Ces deux témoins contredisent donc Moïse Leclerc sur ce fait.

J'ai fait, dit le témoin Murphy, mon second acte de possession sur ce terrain, quand Larivée est venu pour y prendre du gravier. Je l'ai averti que ce terrain appartenait à ma mère et que je ne pouvais lui permettre d'en prendre. Et il a tout de suite discontinué.

Magloire Larivée corrobore complètement cette affirmation.

"En 1902, continue ce témoin, nous avons permis de prendre de la pierre et du sable sur le terrain en question pour réparer la route Patton. C'est Baptiste Bourget qui a fait l'ouvrage." Bourget corrobore ce fait, il dit qu'il a pris quinze à vingt voyages de gravois avec la permission de la défenderesse.

En 1903, Lemieux y a pris de la pierre dans le courant de l'été. C'est le trouble dont se plaint la demanderesse. Les parties ont produit au dossier une admission de faits couvrant cet allégué qui se lit comme suit : "Les parties admettent que dans l'été de 1903, la défenderesse a fait prendre et enlever de la pierre pour elle-même de la partie des quais qui se trouvait sur le terrain entouré en jaune sur l'exhibé "D1."

Le témoin Murphy affirme en outre que lors de l'achat de la propriété par la défenderesse le "corps mort" dont parle le témoin Leclerc n'y était pas et que s'il a été enlevé par quelqu'un, c'est avant l'achat du terrain.

Le témoin Poiré jure qu'en mai 1902, il a pris sur le terrain en question trois voyages de pierre avec le consentement de la défenderesse.

1907  
—  
Raymond  
v.  
Conway.  
—  
Malouin, J.

1907  
—  
Raymond  
v.  
Conway.  
—  
Malouin, J.

Les actes de possession de la demanderesse se résument donc à la vente des quais en 1900 par son mari à Dussault et Lemieux et à la vente de quelques voyages de pierre par Moïse Leclerc à Blais et Garand en 1900 ou en 1901 dans la première partie de l'année.

Depuis le 28 août 1901, la demanderesse n'a fait aucun acte de possession, si ce n'est celui de Larivée qui a été de suite réprimé par la défenderesse. Elle a immédiatement affirmé son droit de propriété en faisant défense expresse à Larivée de continuer à prendre du gravier.

De son côté, la défenderesse a établi que depuis son acte d'acquisition à venir à l'institution de la présente action, elle a possédé à titre de propriétaire, faisant chaque année des actes de possession réitérés.

Les actes de trouble reprochés à la défenderesse ne sont que la continuation de sa possession commencée en 1901.

Quand la demanderesse a intenté son action en décembre 1903 elle avait perdu la possession de ce terrain. La demanderesse en a pris possession en 1900, quand elle a vendu, par l'entremise de son mari, les quais à Dussault et Lemieux. Mais cette possession est devenue par la suite inefficace, d'abord parce qu'elle a manqué de continuité et ensuite parce qu'elle a été interrompue.

L'article 2193 C. C. décrète que : " Pour pouvoir prescrire au " moyen de la possession, il faut qu'elle soit continue et non in- " terrompue, paisible, publique, non équivoque et à titre de " propriétaire."

La demanderesse n'a pas prouvé un seul acte matériel de possession qui aurait été fait dans l'an et jour qui ont précédé l'institution de la présente action. Elle soutient que sa possession s'est continuée "*solo animo*".

Il ne peut être question de possession "*solo animo*" dans la présente cause, car il est certain qu'il y a eu, non seulement un droit rival qui s'est ouvertement manifesté, mais il y a eu même interruption dans la possession de la demanderesse.

La possession requise pour servir de base à l'action possessoire est la possession utile à la prescription. Voici comment Curasson s'exprime à ce sujet, p. 84 No 8 :

" L'action possessoire est le nerf de la prescription ; cette action ne peut être exercée qu'autant que la prescription peut résulter de la possession. La possession exigée pour agir en complainte doit avoir les mêmes caractères que ceux de la possession nécessaire pour prescrire."

1907  
Raymond  
v.  
Conway  
Malouin, J.

La possession invoquée par la demanderesse dans les circonstances révélées par la preuve ne peut certainement pas servir de base à la prescription. Elle ne réunit pas les caractères exigés par la loi.

Il est même fort douteux que l'usurpateur puisse faire maintenir une action en complainte contre le propriétaire porteur de titre, en s'appuyant uniquement sur une possession "*solo animo*", qui n'aurait pas été accompagnée d'actes matériels pratiqués pendant l'an et jour, qui ont précédé l'action.

Baudry-Lacantinerie, au titre de la prescription, No 239, parlant de la possession "*solo animo*" dit : " La possession est continue lorsqu'elle est sans intermittences, sans lacunes. Nous avons vu plus haut que la possession, une fois acquise, peut se conserver "*solo animo*" sans actes matériels ; mais dans ce cas la possession n'est pas continue et ne peut servir, à la prescription. . . . ."

Et au No 240 il ajoute : "... pour que la possession puisse opérer la prescription, du moins faut-il toujours qu'elle se soit manifestée par des actes suffisamment répétés pour avertir le propriétaire qu'elle menace son droit et le mettre en demeure de la contredire."

Voir aussi Curasson, actions possessoires, page 86.

Non seulement la possession de la demanderesse a été interrompue, mais il appert de la preuve que la possession du dit immeuble était passée aux mains de la défenderesse à la date de l'institution de la présente action.

Dans une action possessoire, les titres peuvent être allégués et produits au dossier pour qualifier la possession. Les actes de possession revêtent un caractère plus ou moins probant suivant que la possession dérive d'un titre d'acquisition où qu'elle résulte d'un simple fait corporel.

Baudry-Lacantinerie, au No 217 du même volume dit :



1907  
 —  
 Raymond  
 v.  
 Conway.  
 —  
 Malouin, J.

“ L'élément de fait de la possession est différent, à notre avis,  
 “ suivant qu'il s'agit d'une ' possession originaire, c'est-à-dire  
 “ qui n'est pas la suite d'une acquisition ou d'une possession dé-  
 “ rivée, c'est-à-dire qui suit une acquisition de la chose possé-  
 “ dée.”

218.—“ Au premier cas, la simple possibilité d'agir ne suf-  
 “ fit pas pour qu'on soit en possession ; il faut un fait actif  
 “ révélant l'intention d'user en maître ; il faut un acte sur la  
 “ chose impliquant volonté de se l'approprier.”

219.—“ Au second cas, l'élément corporel de la possession  
 “ résulte de tous les faits qui donnent à l'acquéreur possibilité  
 “ d'user en maître de la chose acquise.”

Curasson et Bioche expriment la même opinion ; le premier  
 à la page 233, et le second, au No 130, de leurs ouvrages res-  
 pectifs.

Tous admettent le principe que l'usurpateur qui invoque la  
 possession annale est tenu de faire une preuve d'actes maté-  
 riels bien caractérisés. D'un autre côté, ils reconnaissent que  
 des actes de possession qui seraient insignifiants en soi devi-  
 ennent suffisamment caractérisés quand ils sont faits ou pra-  
 tiqués par le vrai propriétaire porteur de titre.

La défenderesse a acquis l'immeuble en question le 28 août  
 et le 29 août, le lendemain, elle l'a fait enregistrer. Cet acte  
 n'est pas un acte de possession, mais c'est un acte de publici-  
 té qui a son importance en ce qu'il rend public le fait que la  
 défenderesse est devenue propriétaire de l'immeuble, publicité  
 dont tout le monde est tenu de prendre connaissance. Et le  
 titre lui-même qualifiait chaque acte de possession qu'elle fai-  
 sait sur le terrain.

De suite, en septembre 1901, la défenderesse a fait acte de  
 possession matérielle en permettant à Joseph Veilleux de pren-  
 dre du sable sur le terrain en question pour réparer le che-  
 min du gouvernement. A peu près dans le même temps, Moïse  
 Leclerc avait permis à un nommé Larivée d'y prendre du  
 sable. Cet acte est invoqué par la demanderesse comme un acte  
 de possession de sa part. La preuve établit que de fait La-  
 rivée a commencé à y prendre du sable, mais a été empêché de

continuer par la fille de la défenderesse qui lui a fait une défense expresse de continuer, en lui disant que ce terrain appartenait à sa mère. Et Larivée a discontinué. Ce dernier acte est, à mon avis, non seulement une interruption, mais une dépossession.

1907  
—  
Raymond  
v.  
Conway.  
—  
Malouin, J.

Bioche, No 206 dit : "Un acte qui, par lui-même, serait trop insignifiant pour faire acquérir la possession, deviendra suffisamment caractérisé s'il a été précédé ou accompagné de contradiction."

Et Pothier (Bugnet) Vol. 1, p. 736, No 35, dit formellement que le fait d'empêcher d'entrer sur un héritage, une personne qui s'y présente de la part du possesseur est une dépossession, voici comment il s'exprime :

" Par la même raison, je suis réputé chassé d'un héritage, non-seulement lorsqu'on m'empêche moi-même d'y rentrer, mais lorsqu'on empêche celui qui s'y présenterait de ma part."

Et depuis ce moment, la défenderesse est toujours restée en possession sans trouble jusqu'à la date de l'institution de la présente action.

Mais à tout événement, si la demanderesse a continué à posséder, comme elle le prétend, le plus que nous puissions dire en sa faveur c'est qu'il y a eu possession conjointe ou promiscue. Cette possession étant équivoque, ne saurait être considérée comme passible, partant ne peut servir de base à l'action possessoire.

Je suis d'opinion que le jugement de première instance qui a renvoyé l'action doit être confirmé et c'est l'opinion de cette cour.

*Belleau, Belleau & Belleau, pour le demandeur.*

*Drouin, Pelletier, Baillargeon & St Laurent, pour le défendeur.*

## SUPERIOR COURT.

QUEBEC, June 14th 1907.

*Present* :—McCORKILL, J.DEMEULE v. THE QUEBEC & JACQUES CARTIER  
ELECTRIC COMPANY.*Liability for tort — Accident to employee in the ordinary  
course of his employment—Fault of employer.*

HELD :—No liability for tort attaches where there is no fault either actual or constructive. When an employee is ordered by his employer to perform work in the ordinary course of his employment, he assumes the ordinary risks inherent to it, and, if he meets with an injury, he must show, to be entitled to damages from his employer, that the latter caused it by some fault of commission or of omission.

McCORKILL, J. :—

This is an action for \$5,000.00 damages by an employee against his employer, because for an accident which befel him while at his work.

The following is a summary of the facts brought out in the evidence : —The defendant is an electric company, having wires strung on St John street and St Foye road, for lighting purposes. On the night of the 23rd of July last, fire was seen emitting from one of its wires, from which the insulation had been rubbed, and which came in contact with the branch of a maple tree. A man was sent to attend to the matter temporarily, which he did by pulling the branch from the wire with a rope which he fastened to a birch tree nearby. On the next morning the plaintiff, who was an experienced lineman, and was in the employ of the defendant, was sent with a companion named Desbiens, who was also a lineman, to cut the branch, which was the usual practice in such cases, and thus remove the trouble. There was apparently no difference in the position which Desbiens and the plaintiff occupied in the company. They were both general linemen and general laborers, on the same pay, but on the occasion in question, the foreman

specially instructed Desbiens to go and do this work, and instructed the plaintiff to accompany and assist him. When they arrived at the locality where the tree was, Desbiens proceeded towards the tree, with the intention of ascending it and cutting the branch, but the plaintiff interrupted him, and said he would go, as he was the more active man. He ascended the maple tree, and Desbiens the birch tree, to which the rope was attached. The plaintiff and Desbiens do not agree as to the position which the plaintiff was in, when he was cutting the branch—they both agree that the tree was a crooked or bent tree. The plaintiff says he sat on a branch. Desbiens says he (plaintiff) stood on the trunk of the tree by means of the spurs, which he had on his boots, and which he dug into the tree. Whatever position he was in does not matter particularly. That is how Desbiens describes the affair:—

“ Q.—Et qu'est-ce que Demeule a fait après ça ?

“ R.—Il est monté dans l'érable avec son égoïne et il a coupé la branche et en coupant la branche l'arbre a cassé.

“ Q.—Quand il a eu fini de couper la branche, la branche a cassé ?

“ R.—Il a coupé la tête de l'arbre, et en la coupant, ça donné un coup dans l'arbre et c'est là que l'arbre a cassé.

“ Q.—Ça donné un coup . . . . Quand il a scié la branche, elle portait sur le fil ?

“ R.—Oui.

“ Q.—Et quand il l'a eue sciée elle s'est trouvée en “balan” et c'est là que ça donné un coup ?

“ R.—Oui.

“ Q.—C'est ça que vous voulez dire ?

“ R.—Oui.

“ Q.—Demeule, comment était-il posé, quand il a scié la branche ?

“ R.—Il était posé comme on se pose dans les poteaux avec nos crampons. Il était piqué avec ses crampons.

“ Q.—N'était-il pas assis sur la branche ?

“ R.—Non.

“ Q.—Vous rappelez-vous comme il faut ?

1907  
—  
Demeule  
v.  
The Quebec  
&  
Jacques-Car-  
tier Electric  
Co.

McCorkill, J.

1907  
 —  
 Demeule  
 v.  
 The Quebec  
 &  
 Jacques-Car-  
 tier Electric  
 Co.  
 —  
 McCorkill, J.

“ R.—Non, il n’y avait pas de branche pour s’asseoir là.  
 “ Q.—Vous dites qu’il était piqué sur l’arbre avec ses cram-  
 pons ?  
 “ R.—Oui, il était piqué avec ses crampons et d’une main  
 il tenait la branche et de l’autre il sciait.  
 “ Q.—A quelle distance sciait-il du corps de l’arbre ?  
 “ R.—Il n’a pas scié la branche, il a scié la tête de l’arbre.  
 “ Ce que j’appelle la tête de l’arbre, vous savez.”

The tree broke a few inches below where the plaintiff's spurs were inserted into the tree, which was five or six inches in diameter at the place where it broke. The plaintiff fell to the ground — he turned a complete somersault, and the weight of his body came principally upon his right foot, which was injured by the spurs, as well as from the weight of his body—he was taken to the hospital and treated. He is permanently injured, and will never have the free use of his limb and be able to follow his occupation as lineman. The accident made his leg, or foot, tuberculous, and unless he follows careful medical treatment, it may cause his death.

During his treatment, when he was unable to do any work, the defendant paid him half his wages, and after he could do light work, he drove a vehicle for them, and after a short time they discharged him.

The plaintiff contends, that the defendant is responsible for the accident, in not furnishing him and Desbiens with the necessary implements and tools to do this work, more particularly, with a ladder, by which they could have ascended the tree, and cut the branch without danger. He further contends that the defendant was bound to see to it, that every reasonable precaution should be taken to prevent such an accident. He, moreover contends, that the normal strength and resisting power of the tree was reduced by the electric currents which passed through it while it was in contact with the bare wire.

The defendant, on the other hand, contends, that the plaintiff and his companion were experienced linemen that on the morning in question, they were performing their ordinary

duties ; that they selected the tools and implements which they, in their judgment and experience, required to do this work ; that if they did not take a ladder or any other implements with them, it was their own fault, and the defendant could not be held responsible ; that the defendant was not present when they proceeded to cut the tree ; that he did not know what class of tree it was ; that the plaintiff and his companion used their own judgment about the strength of the tree, and its power to withstand the weight of the plaintiff, while cutting the branch.

An employer is only responsible for the accidents which happen to his employees, while in his service and performing the work for which they are hired, caused by a fault either of the employer himself, or of a fellow employee.

Among other considerations to be taken into account is the experience of the victim, and the liberty of judgment which he exercised at the time of the accident. The plaintiff was experienced—he was not obliged to go up the tree, as Desbiens first expressed the intention of doing so—he and Desbiens used their own judgment as to the strength of the tree—they and the plaintiff's father were of opinion that the tree appeared quite strong enough to have held the plaintiff. The plaintiff's father, and other witnesses, think the electric currents weakened the resisting power and strength of the tree. It is quite certain that the defendant did not directly contribute towards the cause of this accident. I think it is equally clear from the evidence that the tree was not weakened by the currents of electricity which passed through it. The preponderance of evidence is against the plaintiff in this respect. I think it was only the part of the tree which touched the live wire, and was burnt, that was affected by the current.

I think this is one of those cases in which the plaintiff assumed the ordinary risks which were inherent in the work which he was in the habit of doing, and which he was engaged to do, and there being an entire absence of fault or negligence on the part of the defendant, the plaintiff himself has to bear the consequences.

1907  
Demeule  
v.  
The Quebec  
&  
Jacques-Car-  
tier Electric  
Co.  
McCorkill, J.

1907  
 —  
 Demeule  
 v.  
 The Quebec  
 &  
 Jacques-Car-  
 tier Electric  
 Co.

McCorkill, J.

After carefully weighing the evidence in this case, of which I took very careful notes, and after reading carefully the deposition of Desbiens and of the plaintiff himself, as to the manner in which the accident occurred, I am of opinion that it was one of those accidents for which no one was really responsible. I have said that in order that the plaintiff should succeed in his action, he must prove the defendant to have been at fault. I think he has failed to make such proof.

I think this action clearly comes under the classification of a *cas fortuit*, or fortuitous event. C. C. 17, sec. 24, defines a fortuitous event thus: "A fortuitous event is one that is unforeseen and caused by superior force, which it was impossible to resist."

In order that we may fully understand what this means, I will refer to a few other authorities, which, I think, will clarify what has been admitted to be difficult to define. A "fortuitous event" includes a *cas fortuit* and *force majeure* under the French law, and what is known as an "Act of God" under the English and American law. These are all, in a legal sense, synonymous terms.

In Broom's "Maxims" 7th Edition, we find the following: "The 'Act of God,' which is the antithesis of the act of man, generally means an inevitable accident, due directly and exclusively to natural causes, without human intervention", and it continues: "An accident so due is considered to be inevitable, if it be such that it would be unreasonable, under the circumstances of the case, to expect a person to foresee and prevent it, or to resist or avert its consequences."

In 1st A. & E. Encycl. p. 587, it is stated: "That the term 'Act of God' involves some notion of an accident from natural causes impossible to be foreseen, and therefore impossible to be guarded against . . . . any accident produced by physical causes which irresistible . . . . Something superhuman in contra-distinction to the act of man."

In 13 A. & E. Encycl. p. 1163, it is stated:—"Those accidents are said to be caused by superior force which human prudence can neither see nor prevent . . . . Being fortuitous, they cast no blame or liability on man."

" . . . . . Pour qu'il y ait délit ou quasi-délit, il faut qu'il y ait faute ; or, la force majeure exclut toute idée de faute. Si donc le dommage résulte du cas fortuit, la partie lésée n'a aucune action en dommages-intérêts, parce que personne n'est responsable du dommage." Laurent, 20, p. 477.

2 Rolland de Villargue p. 222, §1 says :—" Les cas fortuits proprement dits s'entendent des événements qui n'ont d'autres causes que le hasard, ou plutôt les décrets inconnus de la providence."

1907  
—  
Demeule  
v.  
The Quebec  
&  
Jacques-Car-  
tier Electric  
Co.  
—

McCorkill, J.

2 Rolland de Villargue p. §4 :—" Pour qu'un accident soit mis au nombre des cas fortuits, il faut qu'il n'ait été occasionné par aucune faute de celui qui l'éprouve."

Under these circumstances, therefore, I am of opinion that the plaintiff has failed to establish the alleged negligence and responsibility of the defendant, and his action, therefore, must be dismissed with costs.

*J. L. O. Vidal*, for the plaintiff.

*Pentland, Stuart & Brodie*, for the defendant.

## COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 29 juin 1907.

*Présent* :—ROBIDOUX, J.

PATTLE ET VIR v. HOLT.

*Droit de rétention—Détention et rétention—Avocats—Valeur de leurs services—Action pour la recouvrer—Mode de l'établir—Pouvoir d'appréciation discrétionnaire du tribunal.*

Juré :—1o. Le procureur qui a reçu de son client une somme pour la consigner au greffe du tribunal et qui, par arrangement avec le procureur de la partie adverse, en fait avec lui un dépôt conjoint dans une banque, s'en dessaisit et ne la détient plus. Il ne peut, partant, prétendre exercer sur elle un droit de rétention.

2o. La valeur des services d'un avocat est recouvrable par action. Elle dépend.



1907  
—  
Pattle  
v.  
Holt.

Robidoux, J.

- (a) de l'âge, de l'expérience et de la réputation de l'avocat ;
- (b) de l'importance de l'affaire où les services sont rendus ;
- (c) du travail et des études qu'elle exige ;
- (d) de ce qu'il est d'usage de payer pour des services de même nature.

La fortune du client n'est pas un élément dont on doit tenir compte.

20. Le tribunal a le pouvoir d'apprécier souverainement et de fixer cette valeur sans être astreint à suivre les tarifs ou les opinions exprimées par les témoins à l'instruction.

ROBIDOUX, J. :—

La demanderesse, madame Wright, poursuit le défendeur, M. Charles M. Holt, avocat et conseil du Roi, en remboursement d'une somme de \$11,710.67.

De son côté M. Holt, par demande reconventionnelle, réclame à madame Wright la somme de \$11,883.25. Cette somme représente une balance d'honoraires et de déboursés. Le chiffre de son compte entier était de \$18,136.18.

M. Holt a été l'avocat de madame Wright, depuis le 9 octobre 1903, jusqu'au 21 juin 1905, c'est-à-dire pendant vingt mois et douze jours.

La somme de \$11,710.67, dont la demanderesse poursuit le remboursement est déposée au Canadian Bank of Commerce et elle n'en peut être retirée, que sur un chèque portant la signature du défendeur, ainsi que celle de M. John E. Martin, avocat et conseil du Roi.

Un chèque a été préparé à l'ordre de la demanderesse pour cette somme de \$11,710.67, sur la Canadian Bank of Commerce, et il a été signé par M. Martin. Le défendeur refuse d'apposer sa signature sur ce chèque, prétendant qu'il a un droit de rétention sur la somme de \$11,710.67, déposée à la Canadian Bank of Commerce, jusqu'à ce qu'il ait été payé des honoraires et déboursés que lui doit la demanderesse.

Le défendeur a reçu cette somme de la demanderesse, dans un but spécial. Il devait en faire le paiement aux exécuteurs testamentaires de feu James Cooper, pour acquitter le prix de quatre cent quatre actions, qui étaient au nom de la demanderesse dans la Dominion Bridge Co, au cas où les exé-

uteurs testamentaires de James Cooper consentiraient à accepter ce paiement en libération de ces quatre cent quatre actions. Au cas de leur refus, le défendeur devait instituer pour la demanderesse une action contre les exécuteurs testamentaires de James Cooper, pour les forcer à reconnaître à la demanderesse le droit à la pleine propriété de ces quatre cent quatre actions, et il devait, lors du rapport de l'action, consigner, en cour, cette somme de \$11,710.67.

1907  
—  
Pattle  
v.  
Holt.  
—  
Robidoux, J.

Or, voici ce qui s'est produit : les exécuteurs testamentaires de James Cooper n'ont pas accepté, d'abord, l'offre de \$11,710.67 en paiement de la balance du prix de quatre cent quatre actions dans la Dominion Bridge Co. et la demanderesse, par le ministère du défendeur, a institué, contre les exécuteurs testamentaires de James Cooper, une poursuite pour les contraindre à lui livrer possession des quatre cent quatre actions, et dans laquelle elle déclarait consigner en cour la somme de \$11,710.67.

Les exécuteurs testamentaires de James Cooper avaient, pour leur avocat, M. Martin. Il fut entendu entre le défendeur, représentant la demanderesse et M. Martin, représentant les exécuteurs testamentaires de James Cooper, qu'au lieu de consigner en cour la somme de \$11,710.67, le dépôt en serait fait à la Canadian Bank of Commerce. Ce dépôt fut donc fait à la Canadian Bank of Commerce, et la Canadian Bank of Commerce émit un certificat, par lequel elle s'obligeait à ne remettre cette somme, que sur un chèque signé par le défendeur et M. Martin, ou sur un ordre de la cour.

Voici ce certificat :

" This is to certify that the account No H. 13 in our Savings Department of \$11,200.00 is not to be withdrawn, except under an order of Court or on a cheque signed by Charles M. Holt, K. C. and John E. Martin, K. C.

" Montreal, 21st March, 1904.

" (Signed) C. R. ARMSTRONG,

" Ledger Keeper Canadian Bank of Commerce ".

L'action instituée par la demanderesse contre les exécuteurs testamentaires de James Cooper fut réglée, sans que la demanderesse eût à leur faire le paiement de la somme de \$11,710.67.

1907

Pattie

v.

Holt.

Robidoux, J.

Il advint ainsi que cette somme resta déposée à la banque, M. Martin, dont les clients étaient maintenant désintéressés, a signé, à l'ordre de la défenderesse, un chèque pour le montant déposé à la Canadian Bank of Commerce, et les intérêts accrus sur ce montant. Le défendeur, mis en demeure de signer, à son tour, ce même chèque, s'y est refusé, en alléguant qu'en vertu d'un contrat, intervenu entre la demanderesse et lui, il avait le droit de garder cette somme en paiement des honoraires et déboursés que lui devait la demanderesse, et en alléguant, encore, que comme mandataire et procureur de la demanderesse, il avait, en vertu de la loi, un droit de rétention sur les sommes qui lui avaient été remises par la demanderesse, jusqu'au paiement de tous les frais et déboursés qu'il avait faits pour elle, en qualité de mandataire, et de tous les honoraires qu'elle lui devait.

Il serait sans utilité de s'attarder à examiner ces deux prétentions du défendeur et de décider si vraiment il est intervenu entre lui et la demanderesse, un contrat tacite, résultant d'une lettre qu'il a écrite à la demanderesse, en vertu duquel il aurait droit de retenir la somme de \$11,710.67, ou si en sa simple qualité de mandataire, il pourrait exercer le même droit.

Ces deux questions fussent-elles décidées dans le sens des prétentions du défendeur, qu'il manquerait toujours un élément important à l'exercice de son droit de rétention. En effet, la possession est un élément essentiel au droit de rétention. Nul ne peut retenir, à moins qu'il ne détienne. Quand une fois celui qui aurait pu exercer un droit de rétention, a abandonné la possession de la chose qui y était sujette, le droit de rétention cesse.

Je rappelle ici par de brèves citations les principes sur la rétention.

Fuzier-Herman, *Vo Rétention*, par. 1er.

“ Le droit de rétention est le droit en vertu duquel le détenteur d'une chose est autorisé à la retenir jusqu'au paiement d'une créance qui lui est due.”

No 15.—

“ Le droit de rétention est basé sur l'équité, attendu que

“ celui qui réclame la restitution d’une chose dont il est propriétaire, en se refusant à payer ce qu’il doit, à raison de cette chose, commet un véritable dol.”

Baudry de Lacantinerie & de Loynes, Tome 1er, No 220.

No 16.—

1907

Pattle

v.

Holt.

Robidoux, J.

“ Cette manière de voir explique comment les jurisconsultes allemands ont été conduits à rapprocher le droit de rétention de la compensation, fondée elle aussi, sur l’équité. La rétention peut être considérée comme une sorte de saisie, opérée par le créancier sur soi-même de la chose qu’il retient, et la compensation peut être envisagée comme une véritable saisie. Mais le droit de rétention est une sorte de saisie temporaire opérée sur soi-même et n’allant pas jusqu’à la libération ; tandis que la compensation est une véritable saisie opérant libération réciproque.”

Saleilles, Théories Générales de l’Obligation, d’après le projet de code civil allemand n. 19 et s. Huet, 7, n. 169, No 22 : “ La rétention doit être soigneusement distinguée de la détention. Celle-ci, qui n’est qu’une des conditions d’existence du droit de rétention, consiste seulement à tenir une chose sous sa puissance, indépendamment de l’intention de la soumettre à l’exercice d’un droit ; il n’en est pas de même de la rétention à laquelle sont attachés des effets juridiques qui sont la conséquence du droit de rétention.”

Zachariae, par. 184, t. 1, p. 369 : Aubry & Rau, t. 2, par. 177, p. 106 ; Prêt, n. 205.

Fuzier-Herman Vo Rétention, No 185.

“ Le créancier rétenteur a le droit de garder la chose du débiteur tant qu’il n’a pas été intégralement désintéressé ; s’il abandonne volontairement la possession de l’objet qu’il détient, il perd tout droit sur cet objet”.

4, Guillouard, page 344.

Dans l’espèce, le défendeur est-il en possession de la somme déposée à la Canadian Bank of Commerce ? Évidemment non, S’il en avait la possession il pourrait en disposer seul, la retirer sans le concours de personne. Ici, le défendeur ne peut pas retirer seul, de la banque, la somme déposée. Pour la re-

1907

Pattle

v.

Holt.

Robidoux, J.

tirer, il faut la signature de M. Martin. Ceci est tellement évident, qu'au cas même où l'action de la demanderesse serait renvoyée, il lui faudrait encore le concours de M. Martin pour lui permettre de toucher la somme déposée, et il en a si peu la possession que si, aujourd'hui, une saisie-arrêt était pratiquée entre ses mains, en exécution d'un jugement rendu contre la demanderesse, il ne pourrait pas déclarer en cour qu'il a, en sa possession, une somme de \$11,710.67 lui appartenant, puisqu'il serait incapable, sur un jugement maintenant la saisie-arrêt, de remettre cette somme au saisissant. D'où je décide que le défendeur n'a pas de droit de rétention et que la demanderesse doit obtenir jugement conformément aux conclusions de son action, par laquelle elle demande que le défendeur soit condamné à apposer sa signature au chèque fait à son ordre, maintenant consigné en cour, et déjà signé par M. Martin, et qu'à défaut par lui de signer ce chèque, le jugement de cette cour ordonne à la Canadian Bank of Commerce de remettre à la demanderesse, la somme par elle réclamée.

J'entre maintenant dans l'examen de la demande reconventionnelle, introduite par le défendeur, en recouvrement de ses honoraires et déboursés.

Ainsi que je l'ai dit, le défendeur a occupé en qualité d'avocat de la demanderesse, pendant vingt mois et dix jours. Pour ses honoraires et déboursés il lui demande la somme de \$18,136.78, à compte de laquelle il a reçu, avant la production de sa demande reconventionnelle, la somme de \$5,021.05, ce qui réduit sa présente réclamation à \$12,983.25.

La demanderesse plaide que le compte du défendeur est excessif et qu'il met à sa charge des services rendus à d'autres personnes et pour lesquels elle n'est pas responsable.

La principale question sur laquelle je suis appelé à adjuger, en ce qui touche au compte du défendeur, est celle de savoir si ce compte est un compte chargé; l'autre question est de savoir si certains items du compte doivent être retranchés complètement, et n'est que d'une importance bien secondaire. Mais avant d'entrer dans l'examen de ces questions, il importe de bien peser les principes qui doivent nous guider, quand vien-

dra le moment d'adjudger sur la valeur des services professionnels, rendus par le défendeur à la demanderesse. Il importe, en même temps, d'établir certains faits essentiels à la juste application de ces principes.

1907  
Pattle  
v.  
Holt.

Robidoux, J.

Signalons encore cette circonstance que sept avocats du Barreau de Montréal, après avoir étudié le compte du défendeur, témoignent que les honoraires réclamés ne sont pas trop élevés ; mais il faut remarquer que trois de ces avocats se sont placés à des points de vue différents des quatre autres.

Un seul avocat est venu dire que le compte du défendeur était d'un tiers trop élevé. D'autres avocats ont été assignés, de la part de la demanderesse, dans le but de critiquer le compte du défendeur ; mais comme ces avocats, apparemment peu désireux d'être témoins dans cette affaire, demandaient un temps assez long pour prendre connaissance du compte du défendeur, la demanderesse a décidé de passer outre et de soumettre sa cause dans l'état où elle se trouve maintenant.

Tout d'abord, quels sont les éléments dont il faut tenir compte lorsqu'il s'agit d'évaluer les services d'un avocat ?

J'examinerai ensuite quelle est la latitude laissée à la cour lorsqu'il s'agit d'apprécier la valeur de ces services, et quelle importance doit être accordée au témoignage des avocats experts.

Quand ceci sera fait, j'examinerai s'il y a dans le compte du défendeur des items qui doivent être élagués comme n'étant pas dus par la demanderesse, mais par d'autres personnes, puis s'il y a exagération dans les items de ce compte, qui représentent des services qui lui ont été incontestablement rendus.

Dans la cause de *Devlin vs Tumblety* (1), le juge Day s'exprimait ainsi en traitant d'un des aspects de la question.

" But the instances of France and England (not to allow suits by attorneys for their fees) were mentioned to show how much the difficulty had been felt of placing a money value, on such an intangible and variable commodity as in-

---

(1) 2 L. C. J., 182.

1907  
 Pattle  
 v.  
 Holt.  
 Robidoux, J.

“ tellectual labour. There was no ascertaining it with any approach to precision. The circumstances under which the labour was performed would modify or increase its value to an immeasurable extent. A lawyer of great reputation might give advice for which he would make such a charge as his position in the profession warranted, and yet which might be unsound and be the means of bringing great loss upon his client. On the other hand, a lawyer of inferior standing might give the most able service, and yet not feel justified in making more than a comparatively moderate charge. In such cases, it would be impossible to name a rate of fees. The quality of the services and the position of the men would determine their charge. ”

Je relève qu'ici l'honorable juge Day fait entrer en ligne de compte, lorsqu'il s'agit d'évaluer les services d'un avocat, les circonstances dans lesquelles ces services ont été rendus et la réputation de l'avocat qui les a rendus.

Dans la cause de *Amyot & Gagy* (1), je trouve citées ces paroles du juge Sanborn :—

“ The value of services would depend upon circumstances that would not be uniform, the attainments of counsel, his experience, the magnitude of the case, the searches necessary to be made, and which must be proved to have been made, the time occupied in the case. The difficulty of reducing the proof to anything like certainty and the necessary indelicacy of submitting the value of one's services to the opinion of witnesses, which, to a certain extent, would impose on the court the duty of deciding the measure of a man's attainments and capacity, has doubtless led to the rule, in England, that no action should be allowed for such services as a *quantum meruit*, and the rule of discipline in France, to prevent such actions.”

Ainsi, d'après l'honorable juge Sanborn, outre l'expérience de l'avocat, sa position, l'importance de la cause, les recher-

---

(1) 2 Q. L. R., 201.

thes qu'il a dû faire pour les fins de cette cause et le temps qu'il y a consacré, doivent peser dans la balance, lorsqu'il s'agit de déterminer les honoraires auxquels il peut avoir droit.

Dans la même cause, le juge Ramsay, page 223, du même volume, fait les remarques suivantes :

1907  
Pattle  
v.  
Holt.

Robidoux, J.

" The value of services, such as those rendered by the appellant depends on a variety of personal considerations, in all cases difficult to estimate : age, experience, prestige, and I cannot see how they can be estimated in an action of this kind, otherwise than by the practitioner showing the kind of remuneration he was in the habit of receiving for similar work. There is much inconvenience, I might almost say impropriety in producing evidence of this kind, and it is this which really furnishes the reason why in England the right of action is refused."

Le juge Ramsay, on le voit, prend pour mesure des honoraires auxquels peut avoir droit un avocat, les honoraires qu'il a reçus dans une cause de même nature et que des avocats sont dans l'habitude de recevoir dans des causes analogues.

Dans la cause de *Christin vs Lacoste* <sup>(1)</sup> il a été maintenu :

" An advocate has the right, in the absence of any agreement, to recover judgment against his client, for the proved value of his professional services, irrespective of the tariff. In the absence of a special agreement between advocate and client, there is a presumption which may be rebutted by evidence, as to the unusual or unexpected importance or duration of the litigation. "

Il se dégage de ces citations qu'un avocat d'expérience a le droit à des honoraires plus élevés que son confrère qui ne fait que débiter dans la carrière. Il se dégage encore ceci, qu'en dehors de conventions spéciales entre l'avocat et le client il existe la présomption que les honoraires de l'avocat doivent être réglés d'après le tarif des avocats.

Dans la cause de *Regina vs Doutre* <sup>(2)</sup> il a été jugé par le Conseil Privé :

(1) 2 B. R., 143.

(2) 9 A. C., 545.



1907  
—  
Pattie  
v.  
Holt.  
—  
Robidoux, J.

“ According to the law of Quebec, a member of the Bar is entitled, in the absence of special stipulation, to sue for and recover on a *quantum meruit* in respect of professional services rendered by him, and may lawfully contract for any rate of remuneration which is not *contra bonos mores* or in violation of the rules of the Bar.”

Et à la page 752 du même rapport, je trouve les remarques de Lord Watson :

“ The right of the respondent to sue for remuneration does not appear to them (their Lordships), to depend either upon the law of the place where the employment was given, or upon the law of the locality within which it was to be performed. When an advocate or rather skilled practitioner is, by law and custom of his profession, entitled to claim and receive payment for his professional work, those who engage his services must, in the absence of any stipulation to the contrary, expressed or implied, be held to have employed him upon the usual terms, according to which such services are rendered. That is the implied condition of every contract of employment which is silent as to remuneration, and it is a condition dependent upon the professional status and rights of the person employed and not upon the law of the place where his services are to be given.” . . . . .

Il ressort des remarques de Lord Watson qu'en l'absence de stipulation contraire, les services de l'avocat sont censés être retenus moyennant les rémunérations généralement accordées pour tels services.

Il résulte des décisions que je viens de citer que pour déterminer les honoraires auxquels un avocat peut avoir droit, il faut tenir compte :

- 1o.—De l'âge, de l'expérience et de la réputation de l'avocat ;
- 2o.—De l'importance de l'affaire dont il est chargé ;
- 3o.—Des études qu'elle a nécessitées et du temps qu'il y a consacré ;
- 4o.—Des honoraires que l'avocat créancier est dans l'habitude de se faire payer et que les clients sont dans l'habitude de payer dans des affaires du même genre.

Je trouve qu'en France et aux Etats Unis l'on se base pour déterminer le chiffre des honoraires de l'avocat sur la fortune du client.

Dalloz Vo. Avocat au no 260 :

" Les honoraires sont fixés toujours d'après l'importance de l'affaire, les soins qu'elle a exigés et aussi d'après la fortune du client".

Plusieurs décisions rapportées dans l'*American & English Encyclopedia* posent en principe que l'avocat a droit à des honoraires plus ou moins élevés selon la fortune de son client.

Je ne saurais admettre une telle doctrine. Les services d'un avocat ont une valeur intrinsèque, indépendamment de la fortune du client, auquel ils sont rendus. Sans doute, quand l'avocat a pour client un pauvre, il est souvent dans l'impossibilité d'exiger de lui, tous les honoraires auxquels il a droit ; mais les honoraires qu'il a gagnés sont les mêmes que si son client était riche, si au contraire, il traite avec un client, assez riche pour lui payer la pleine valeur de ses services, il exige cette pleine valeur, mais ces services ne valent pas plus dans un cas, que dans l'autre.

Cette remarque trouve son importance en la présente cause, puisque nous sommes ici en présence d'une cliente dont la fortune est considérable.

*Quelle est la latitude laissée au juge lorsqu'il s'agit d'apprécier la valeur des services des avocats et quelle importance doit être accordée aux avocats experts ?*

Je trouve la solution de cette question dans les autorités que je rapporte ici :

Fuzier-Herman, Vo Mandat No 602.

JUGÉ :—Que les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire " pour réduire le salaire des agents, dans le cas même où il a été librement et volontairement stipulé entre les parties."

No 604. "Pareillement, le salaire convenu pour l'exécution d'un mandat peut être réduit par les juges, lorsqu'il est hors de proportion avec le service rendu.

No 589. "Si un salaire avait été convenu sans que la quotité en eut été déterminée, il appartiendrait aux tribunaux

1907

Pattle

v.

Holt.

Robidoux, J.

- 1907  
Pattie  
v.  
Holt.  
Robidoux, J.
- “ d'en fixer le chiffre, en tenant compte de la nature de l'affaire  
“ et du travail qu'elle a imposé au mandataire.”  
Fuzier-Herman, No 454 (bis) Vo Avocat.  
“ Mais il est clair que l'application du tarif civil n'a d'autre  
“ objet que de déterminer la somme qui doit être passée en  
“ taxe, au point de vue du remboursement que doit faire la  
“ partie qui perd son procès à celle qui le gagne. Dans les  
“ rapports de l'avocat avec son client, le chiffre des honoraires  
“ est arbitré par les tribunaux d'après l'équité.”  
No 457. “ En tous cas, les honoraires stipulés par l'avocat  
“ doivent être réduits par les juges, s'ils sont excessifs.”  
Fuzier-Herman Vo. Avoués, No 683.—  
“ Cependant, comme en règle générale un émolument doit  
“ être alloué à l'avoué, pour tout acte utile prescrit par la loi  
“ et les règlements, c'est au juge, en l'absence d'une fixation  
“ par tarif, qu'il appartient de fixer cet émolument.”  
Labori. Répertoire Encyclopédique, Vo Avocat, No 103.  
“ Ajoutons, toutefois, que lorsque l'avocat poursuit devant  
“ la justice pour le paiement de ses honoraires, les cours  
“ et tribunaux se réservent le pouvoir d'apprécier souverai-  
“ nement le montant des honoraires qui leur paraissent être dus,  
“ d'en réduire le *quantum* au besoin, sans, d'ailleurs, s'as-  
“ treindre à appliquer le tarif du 16 décembre 1897, qui ne  
“ concerne que les répétitions exercées par le gagnant contre le  
“ perdant et demeure étranger à la fixation des honoraires dus  
“ à l'avocat”.  
Limoges, 23 juin, 1874 (D. 76. 1. 161).  
Cass. 11 février 1867. (68, 5. 248).  
Dalloz Vo. Avocat.  
Quant à l'importance du témoignage des avocats, experts  
dans l'appréciation des services rendus par un confrère, “l'Amé-  
rican & English Encyclopedia ” au mot “ Attorney & Client,”  
par. 423, nous dit :  
“ The opinion of the members of the Bar, at which services  
“ were rendered, are admissible as evidence of the value of  
“ such services, and are ordinarily to be given great weight ;  
“ they are by no means conclusive, however ; the Court must

" determine for itself from all the facts and circumstances  
" in evidence, what is the value of the services sued for.

C'est le moment de dire que le défendeur occupe une excellente position au Barreau, qu'il est un avocat d'expérience, qu'il a foi en sa valeur personnelle et que rien n'autorise à croire qu'il exagère cette valeur.

Il faut ajouter aussi que les affaires dont la demanderesse l'a chargé, étaient des affaires importantes et que les sommes qui y étaient en jeu, étaient des sommes élevées, comme on pourra en juger. Et, ce sont là autant d'éléments qu'il ne faut pas oublier, d'après les décisions que j'ai citées, lorsqu'il s'agit de déterminer les honoraires auxquels peut avoir droit un avocat.

Ainsi que je l'ai dit, le défendeur a été l'avocat de la demanderesse pendant vingt mois et onze jours. Il devint son avocat, alors que MM. Lafleur & McDougall cessèrent d'occuper pour elle

MM. Lafleur & McDougall lui discontinuèrent leurs services, parce que M. Lafleur était l'un des exécuteurs testamentaires de feu James Cooper, dont la succession avait des intérêts intimement liés à ceux de la demanderesse.

Tant que la demanderesse eut pour avocats MM. Lafleur & McDougall, aucun procès n'est survenu entre elle et les exécuteurs de la succession Cooper. Le défendeur adopta une tactique différente de celle de MM. Lafleur & McDougall, et plus agressive. Plusieurs poursuites furent intentées par la demanderesse, contre les exécuteurs de la succession Cooper, après que le défendeur fut devenu son avocat.

En tout, le défendeur occupa pour la demanderesse dans douze causes. J'en donne les titres et je donne les montants qui en faisaient l'objet.

10.—Mitchell, prête-nom de madame Wright

*vs Simpson et al.* . . . . . \$14,989.50

*Pattle et vir v. Simpson et al.* . . . . . 80,000.00

Une action en Cour Circuit pour un petit  
montant par Alexander Scott contre la de-  
manderesse . . . . .

1907  
—  
Pattle  
v.  
Holt,  
—  
Robidoux, J.

1907	Pattle <i>vs</i> McCormick <i>et al</i> . . . . .	\$50,000.00
Pattle	Pattle <i>vs</i> La Banque Molson, action accom-	
v.	pagnée de saisie-conservatoire. . . . .	80,000.00
Holt.	Pattle <i>et vir</i> <i>vs</i> The Montreal St Ry. . . . .	5,000.00
Robidoux, J.	McCormick <i>vs</i> Simpson. Dans cette affai-	
	re le défendeur n'était pas avocat au dos-	
	sier, mais était simplement chargé de sui-	
	vre la procédure. La poursuite était diri-	
	gée contre la succession Cooper et les inté-	
	rêts de la demanderesse pouvaient être	
	compromis par la décision qui devait y	
	être rendue . . . . .	
	Il s'agissait d'une affaire de. . . . .	180,000.00
	Pattle <i>vs</i> Graham. . . . .	4,050.00
	Pattle <i>vs</i> McVeight. . . . .	103.00
	Pattle <i>vs</i> Horsefall. . . . .	6,040.00
	Pattle <i>vs</i> la Cité de Montréal. . . . .	5,000.00

Les causes de Pattle contre The Montreal Street Railway et contre la ville de Montréal étaient chacune en recouvrement de la somme de \$5,000.00 que la demanderesse réclamait à titre de dommages, pour avoir fait une chute sur une des lisses du tramway.

La cause de Mitchell *vs* Simpson a été contestée.

La cause de Pattle *vs* Hopkins a été contestée.

La cause de Pattle *vs* McCormick a été contestée.

L'action de Pattle *vs* Graham *et al.* a été réglée avant jugement.

La cause de Pattle *vs* Horsefall a été contestée.

La cause de Pattle *vs* Hopkins a été réglée hors de cour, alors qu'elle était fixée péremptoirement, pour audition.

L'action de \$50,000.00 était encore pendante, lorsque le défendeur a cessé d'occuper pour la défenderesse.

Dans la cause de Pattle *vs* La Banque Molson une comparution seulement a été produite.

Dans la cause de Pattle contre The Montreal Street Railway, la procédure a été complétée, mais la cause n'a jamais été plaidée.

C'est pour avoir occupé dans ces douze mois, et pour une foule d'opinions et de pas et démarches que le demandeur réclame à la défenderesse \$18,136.98.

Deux des sept avocats entendus en faveur du défendeur, pour établir la légitimité de son compte, MM. Gervais & Buchan, ont pris pour admis que, pendant que le défendeur était l'avocat de la demanderesse, il avait consacré tout son temps ou à peu près aux affaires de cette dernière.

Monsieur Bonin a compris que le défendeur avait donné à peu près les deux tiers de son temps aux affaires de la demanderesse.

Les quatre autres avocats, experts du défendeur, à savoir : MM. Stephens, Lighthall, McLennan et Davidson se sont appuyés sur le compte du défendeur, pris en lui-même, et sur sa déposition, sans s'attacher à la question du temps qu'ont requis les services rendus, pour déclarer que le compte n'était pas trop élevé.

Monsieur Cross, je le répète, témoin de la demanderesse, trouve le compte du défendeur trop élevé d'un tiers.

L'on peut donc dire que trois des avocats experts du défendeur lui sont plutôt défavorables, puisqu'ils supposent, pour conclure comme ils le font, qu'il a consacré aux affaires de la demanderesse, beaucoup plus de son temps qu'il a en réalité consacré.

Le défendeur a-t-il droit à tout le montant de son compte, ou doit-il y être fait des réductions ?

Avant de répondre à cette question, il est bon de citer une lettre écrite par MM. Morris & Holt à la demanderesse, et datée :

“ Montreal, 27th May, 1904.

“ Mrs James Wright,

“ 752, Sherbrooke street,—Montréal.

“ Dear Mrs Wright,

“ When it is quite convenient for you to do so, will you let us have a small cheque on account of *very large bill of costs and charges* we have for services rendered. The *special preparation required* and the *conduct of your extremely*

1907

Pattie

v.  
Holt.

Robidoux, J,

1907  
 —  
 Pattle  
 v.  
 Holt.  
 —  
 Robidoux, J.

" *important cases now pending*, and the many other matters  
 " of the highest importance, upon which you have consulted us  
 " and required our services and our constant and daily atten-  
 " tion for many months past, have necessitated our making  
 " large charges against you, which aggregate much more than  
 " the ordinary fees charged for ordinary work, and of course,  
 " are much in excess of the amounts which would be taxable  
 " in Court.

" Please understand that we are not dunning you for money  
 " and if it is not convenient for you to make a small payment  
 " now, we will let it stand, and we will wait until some money  
 " is collected on the cases and, if not fully paid then, until the  
 " case on the option for 404 shares Dominion Bridge Compa-  
 " ny Stock, is settled, if not unreasonably prolonged, and then  
 " deduct our bill up to that date, or such balance of it as may  
 " be due at that date, from the \$11,200.00 deposited by you in  
 " our hands, if we are not obliged to turn this over to the  
 " estate under the terms of settlement.

" Yours faithfully,

" (Signed) MORRIS & HOLT."

Le défendeur a continué treize mois après la date de cette lettre à occuper pour la demanderesse.

Le 27 juin 1904, la demanderesse envoya à MM. Morris & Holt un chèque de \$400.00. Après avoir reçu ce chèque, MM. Morris & Holt firent parvenir à la demanderesse le reçu que voici, et dans lequel il est fait allusion à la lettre du 27 mai 1904 :—

" Received from Mrs James A. Wright four hundred dol-  
 " lars (\$400.00) on account of our special bill of charges for  
 " services rendered, outside of our costs taxable on the legal  
 " proceedings and in accordance with the arrangement con-  
 " tained in our letter of the 27th ulto.

" Montreal, 2nd June, 1904.

" (Signed) MORRIS & HOLT."

L'on voit par la lettre adressée par MM. Morris & Holt, à la demanderesse et par le reçu qu'ils lui ont donné de la somme de \$400.00, qu'elle devait s'attendre à payer des ho-

noraires élevés pour les services que M. Holt lui avait déjà rendus jusque-là, et ceux qu'il devait lui rendre à l'avenir. Mais y a-t-il lieu de faire des réductions dans le compte du défendeur ? Avant de répondre à cette question, je désire faire l'examen de certaines parties du compte.

1907  
—  
Pattle  
v.  
Holt.  
—  
Robidoux, J.

Je relève de l'analyse du compte du défendeur produit comme son exhibit B16, aux pages 3 et 4, que le 26 et le 29 février 1904, alors qu'il se préparait à faire à Sydney, Cap Breton, en compagnie de la demanderesse, un voyage, dans le but d'y rencontrer M. Wright, l'époux de la demanderesse et de lui faire signer certaines procurations et certains documents, il charge le compte de la demanderesse d'une somme de \$250.00 pour avoir préparé ces documents et procurations à deux dates différentes. Pour le voyage même à Sydney, qui a duré dix jours, le défendeur réclame à la demanderesse la somme de \$1,000.00.

A la page cinq du même exhibit, à la date du 30 novembre 1903, le défendeur charge le compte de la demanderesse, de la somme de \$30.00 pour cinq consultations et de la somme de \$250.00, pour avoir assisté à une réunion tenue au bureau de la Dominion Wire Manufacturing Co, où il s'agissait de discuter certaines questions, dans lesquelles la demanderesse était intéressée. Ce qui portait à \$280 le coût de ces services au défendeur pour un seul jour.

A la page 26 de l'exhibit 16, je trouve l'entrée suivante :—

1905.—"Interview with counsel and negotiations with them  
" in the above cases during the course of the litigation \$1000."

Ainsi l'on voit, par cette, entrée que le défendeur réclame à la demanderesse \$1,000.00, pour des entrevues et des pourparlers qu'il aurait eus avec les avocats qui ont occupé pour la partie adverse, dans les causes où il représentait lui-même la demanderesse.

A la page 30 de l'analyse, je rencontre une entrée de \$460.00 pour avoir examiné les titres de toutes les propriétés mobilières et immobilières de la demanderesse et pour avoir fait à ces titres certains changements nécessaires pour les rendre plus parfaits, le tout pendant l'espace d'un mois.



1907  
 —  
 Pattie  
 v.  
 Holt.  
 —  
 Robidoux, J.

Il faut remarquer à propos de ces titres que la demanderesse possède un nombre très limité d'immeubles et qu'au cours du compte du défendeur se trouvent plusieurs autres items qui ont trait à l'examen des titres de propriété de la demanderesse.

Notons immédiatement que la demanderesse nie avoir jamais requis le défendeur d'examiner les titres de ses propriétés ; mais il n'en reste pas moins acquis que \$460.00 étaient la somme qu'il se croyait justifiable d'exiger par l'examen de ces titres.

À la page 45, à la date du 8 juin 1904, se trouve l'entrée suivante :

" Attendance applying *voir voce* to have Mitchell case heard " this term, etc, \$10.00".

À la suite de cette entrée s'en trouvent d'autres se rapportant à la même cause et que je cite *verbatim*.

August 10th.—Special preparation of case Mitchell *vs* Simpson fixed for trial on 14th prox. making briefs, examining authorities, preparing factums for use at trial, and making notes of evidence already taken for use of counsel, etc., \$50.00.

15th.—Attendance at Court all day re-case of Mitchell, interviews there with witnesses and others etc., \$50.00.

Sept. 17th.—Interview with Mr Rielle *re* your properties ; going over all your titles again for use in arguments in Mitchell case continued to 19th inst., \$25.00.

19th.—Preparing factums and arguments, quoting authorities etc, etc, in case Mitchell *vs* Simpson, \$50.00.

20th.—Further examination of and completing factum on law points after examining defendant's authorities to be filed with judge in case of Mitchell *vs* Simpson in which argument was closed yesterday and which is now *en délibéré*, \$50.00.

A la page 180 de l'analyse, je rencontre d'autres entrées qui ont encore trait à cette cause de Mitchell *vs* Simpson.

15.—Special examination of papers and records and authorities and preparing special factum for Review in Mitchell *vs* Simpson to be argued to-morrow 23rd, \$75.00.

Toujours dans la même cause de Mitchell *vs* Simpson, après

avoir obtenu jugement pour Mitchell, c'est-à-dire pour la demanderesse, puisque Mitchell n'était que son prête-nom, il a été question de faire émaner contre les biens de la succession Cooper, une exécution provisoire, et pour les consultations qui y a eues avec la demanderesse, les études qu'il a faites au sujet de l'émanation de cette saisie provisoire, pour les dérangements qui lui ont été causés au sujet de cette saisie, et pour la préparation de certaines procédures, le défendeur réclame à la demanderesse une somme de \$200.00 composée de six items. Voir page 184 de l'analyse.

A la page 177 de l'analyse se trouve un compte se rapportant à une réclamation de la demanderesse contre la succession de feu William Stephens. Feu William Stephens était le locataire de la demanderesse et, à sa mort, il lui était endetté en la somme d'environ \$90.00 de loyer.

Aucune poursuite n'a été prise contre la succession de feu William Stephens, pour faire payer la demanderesse du loyer qui lui était dû. Tout s'est borné à des consultations, des entrevues, entre la demanderesse et d'autres personnes au sujet de ce loyer et des représentants de feu William Stephens.

Pour ces consultations et ces entrevues, dans cette affaire de \$90.00, le compte du défendeur est de \$52.00 ; car il faut ajouter à la somme de \$47.00, portée à la page 177 de l'analyse, une autre somme de \$5.00, qui se trouve au nombre des items du compte non classifiés et qui forme la dernière partie de l'analyse.

La demanderesse est propriétaire de certains immeubles situés à Lachine. Ces immeubles sont taxés à la somme de \$122.69, par année, en faveur des commissions scolaires de la ville de Lachine et de la paroisse de Lachine.

Le défendeur a étudié la question de savoir si les immeubles de la demanderesse étaient légalement taxés et si la ville de Lachine et la paroisse de Lachine ne lui faisaient pas payer plus de taxes qu'elle ne devait en payer.

Pour ces études et quelques entrevues avec la demanderesse et un avis écrit à M. Bessette au sujet de ces taxes le défendeur réclame à la demanderesse la somme de \$105.00. Voir page 38 de l'analyse.

1907  
Pattie  
v.  
Holt.

Robidoux, J.

1907  
 Pattle  
 v.  
 Holt.  
 Robidoux, J.

Je n'ai pas l'intention de m'attarder davantage à examiner le compte du défendeur. J'en ai cité suffisamment pour en faire connaître les proportions et pour donner une idée suffisante de l'échelle d'honoraires, que le défendeur a adopté vis-à-vis la demanderesse et pour faire juger de la disproportion, qui existe en certains cas, entre le chiffre des honoraires et l'importance de l'affaire à laquelle ils se rapportent.

Qu'il me suffise d'ajouter que le compte du défendeur couvre 221 pages de clavigraphie sur papier ministre et qu'au cours de ce compte il ne se rencontre presque pas de jours où le défendeur n'ait donné une et plus souvent plusieurs consultations et que l'honoraire de ces consultations varie de \$5.00 à \$25.00. Pour un très grand nombre, l'honoraire est de \$10.00.

Il s'agit maintenant de décider si vraiment le défendeur exige plus que les avocats ne sont dans l'habitude de demander pour des services semblables à ceux que le défendeur a rendus à la demanderesse, et si elle avait lieu de s'attendre qu'on exigeât d'elle des honoraires aussi élevés.

Rappelons les paroles déjà citées de Lord Watson :—

" Those who engage his services (the Lawyers) must, in the  
 " absence of any stipulation to the contrary expressed or impli-  
 " ed, be held to have employed him upon the usual terms, ac-  
 " cording to which such services are rendered That is the im-  
 " plied condition of every contract of employment which is  
 " silent as to remuneration, and it is a condition dependent  
 " upon the professional status and rights of the person em-  
 " ployed and not upon the law of the place where his services  
 " are to be given."

Malgré la lettre écrite par le défendeur à la demanderesse, dans laquelle il l'a mise au fait qu'il lui ferait payer cher les services qu'il lui avait rendus et ceux qu'il était appelé à lui rendre, il ne me paraît pas que la demanderesse ait pu s'attendre à ce que le compte du défendeur fut aussi élevé que celui dont il réclame maintenant le paiement.

Il est inutile d'insister beaucoup. Les emprunts que j'ai faits à ce compte appuient suffisamment mon affirmation. J'ai

pris, au hasard ; j'aurais pu, en citant davantage, démontrer plus clairement que, dans beaucoup de cas, les honoraires exigés par le demandeur, sont évidemment trop élevés.

Il n'entre pas toutefois dans mon dessein de soumettre le demandeur à une critique sévère à propos de son compte, et j'y serais mal venu, puisqu'il s'est trouvé quatre avocats pour approuver, sans restriction, le compte qu'il a produit et que trois autres avocats abondaient dans leurs sens, bien qu'ils aient fait erreur, comme je l'ai remarqué, quant au temps que le défendeur, selon eux, avait consacré aux affaires de la demanderesse.

C'est deux heures par jour que le défendeur dit avoir consacré aux affaires de la demanderesse.

En tout cas, appelé à apprécier le compte du défendeur, je trouve, m'appuyant pour exercer ma discrétion sur les autorités que j'ai citées, que le compte est trop élevé, et que certains de ses items doivent en être complètement retranchés, ainsi que je vais présentement l'expliquer.

D'abord, je trouve que certains items du compte qui concernent spécialement M. Vollman, sont portés au débit du compte de la demanderesse, alors que d'après la preuve faite par M. Vollman lui-même, c'est lui qui doit au défendeur les honoraires auxquels il peut avoir droit pour les services représentés par ces items.

Je ne retranche les items auxquels se trouve mêlé le nom de M. Vollman, que lorsqu'il est évident que la demanderesse n'avait aucun intérêt commun avec monsieur Vollman, dans les services rendus par le défendeur.

Parmi ces sommes qui doivent être déduites du compte du défendeur, je relève à la page 25 de l'analyse une somme de \$25.00.

A la page 32 de l'analyse, trois sommes de \$10.00, \$5.00 et \$5.00.

A la page 88 de l'analyse, je retranche \$45.00.

A la page 99, je retranche \$5.00.

A la page 104, je retranche \$5.00.

A la page 146, je retranche deux items, l'un de \$15.00 et

1907

Pattle

v.

Holt.

Robidoux, J.

1907  
—  
Pattie  
v.  
Holt.  
—  
Rodidoux, J.

l'autre de \$10.00, relatifs à une consultation touchant le testament de M. Vollman et la rédaction du testament lui-même. Je ne trouve aucune raison qui justifie le défendeur de faire payer à la demanderesse le testament de M. Vollman, même si, par ce testament la demanderesse était instituée légataire. M. Vollman peut révoquer ce testament demain.

À la page 104, je retranche la somme de \$5.00, portée au compte du défendeur pour avoir accompagné M. Vollman à la Sovereign Bank. Les sommes que je retranche aussi s'élèvent à \$130.00.

Je crois devoir retrancher aussi du compte du défendeur la somme de \$460.00 dont j'ai parlé et qu'il réclame, pour avoir examiné les titres de propriétés de la demanderesse. La demanderesse nie formellement avoir jamais requis le défendeur d'examiner ses titres de propriétés, titres qu'elle dit lui avoir remis pour un autre objet. De plus, elle allègue avoir fait examiner ces mêmes titres par M. Lafleur, en présence de la dénégation de la demanderesse, le témoignage du défendeur à ce sujet est comme s'il n'existait pas.

Les mémoires de frais taxés auxquels le défendeur a droit dans les causes où il a occupé pour la demanderesse s'élèvent à deux mille soixante-huit piastres et cinquante-sept cents (\$2,068.57). Il a déboursé par ailleurs, pour le bénéfice de la demanderesse, une somme de \$188.74, ce qui, avec le montant des mémoires de frais taxés, forme une somme totale de \$2,257.31, à laquelle le défendeur a indubitablement droit.

Si l'on retranche cette somme de \$2,257.31 de la somme de \$18,136.75, il reste \$15,879.47. Si de cette somme l'on retranche \$460.00 pour examen des titres de la demanderesse et \$130.00 pour les items du compte dont M. Vollman est responsable, c'est-à-dire \$590.00, il reste \$15,289.47 due pour honoraires.

J'adopte l'opinion exprimée par M. Cross, avocat expert de la défense et après avoir scruté chaque partie du compte je trouve qu'en déduisant un tiers de cette somme de \$15,289.47 le défendeur est amplement payé des services qu'il a rendus à la demanderesse et couverts par son compte.

S'il n'y avait pas dans le compte du défendeur un bon nom

bre d'items dont le chiffre n'est pas trop élevé, j'aurais retranché plus qu'un tiers de certains items que j'ai rapportés ; mais je prends le compte dans son ensemble et la réduction que je fais porte aussi bien sur les items du compte qui ne sauraient être disputés que sur les autres, et j'ai soumis à une réduction commune, tout le compte. Par là j'ai laissé subsister en leur entier, des items qui me paraissent excessifs de plus d'un tiers. Cette déduction d'un tiers étant faite, le défendeur est créancier de la somme de \$10,259.65. Il faut ajouter à cette somme celle de \$2,257.31 qui représente les mémoires de frais taxés du défendeur, et sur lesquels il n'y a rien à déduire ainsi que les sommes déboursées par lui et sur lesquelles rien non plus ne saurait être retranché.

En additionnant ces deux sommes de \$10,259.65 et de \$2,257.31, il se trouve que le montant qui doit être admis, du compte du défendeur est de \$12,816.96. En déduisant de cette somme celle de \$5,021.53, que le défendeur a reçue à compte, la demande reconventionnelle doit être maintenue pour \$7,795.45 avec intérêt du jour de sa signification.

L'enquête en cette cause est très volumineuse et le coût en est élevé. A l'audience, l'opinion a été émise de la part de la demanderesse, qu'au cas où les deux parties réussiraient dans leur demande, les frais devraient être également divisés ; mais je crois qu'il serait injuste de faire porter au défendeur des frais d'enquête.

Toute la preuve produite se rattachait au compte du défendeur, et à la demande reconventionnelle, et le défendeur réussit. Dans la demande reconventionnelle, quelque preuve ait été faite au cours de l'enquête, se rattache à la poursuite de la demanderesse, mais elle est d'une importance négligeable. Tous les frais d'enquête seront donc à la charge de la demanderesse.

*Greenshields, Greenshields & Languedoc*, pour les demandeurs.

*A. Geoffrion, C. R.*, conseil.

*McGibbon, Casgrain, Mitchell & Surveyer*, pour le défendeur.

1907

Pattie

v.

Holt.

Robidoux, J.

## COUR DE RÉVISION

MONTREAL, 3 septembre 1907.

*Présents* :—SIR MELBOURNE M. TAIT, juge en chef, MATHIEU  
& PAGNUELO, JJ.

PÉCLET ET AL. v. LA CORPORATION DU CANTON  
MARCHAND ET AL.

*Droit municipal—Règlements du ressort des conseils de vil-  
lage—Privilege de construction et d'exploitation d'aque-  
duc—Obligation de fournir l'eau.*

Jugé :—Un règlement pour accorder un privilège exclusif de construire un  
aqueduc et de l'exploiter pendant vingt cinq ans, sans imposer formel-  
lement au concessionnaire l'obligation de fournir l'eau, est *ultra vires*  
d'un conseil local et illégal.

PAGNUELO, J. *dissentiente*.

Le jugement inscrit pour révision, qui est infirmé, a été ren-  
du par la Cour Supérieure, ROCHON, J., le 9 novembre 1906  
comme suit :

ROCHON, J. :—

Considérant que par son règlement No 43, dont la légalité  
est attaquée par la présente cause, la défenderesse a accordé  
aux mis-en-cause, faisant affaires ensemble et en société à  
L'Annonciation, sous les nom et raison de "La Compagnie d'A-  
queduc de L'Annonciation," pour une période de vingt-cinq  
ans, le privilège exclusif pour poser des tuyaux pour approvi-  
sionnement d'eau dans les limites de sa municipalité, et de  
contracter pour l'approvisionnement d'eau pour une ou plu-  
sieurs années, mais pour une période n'excédant pas vingt-  
cinq ans, avec en sus le droit de poser des tuyaux en rapport  
avec le dit aqueduc, dans les chemins et rues, dans les fossés  
ou sous les trottoirs le long des chemins et rues publiques dans  
la dite municipalité, et pour les fins du dit aqueduc, y faire  
les travaux nécessaires ;

Considérant qu'il est admis que toutes les formalités concernant la passation de l'homologation et la mise en force du dit règlement, ont été observées ;

Considérant qu'une corporation municipale a le droit d'établir et de maintenir un aqueduc dans ses rues, et que si elle le préfère, au lieu d'établir le dit aqueduc elle-même, elle peut, non pas aliéner ses rues, mais en accorder l'usage à une personne ou à une compagnie, dans le but d'y poser des tuyaux d'aqueduc ;

Considérant qu'une corporation municipale peut accorder, en vertu des dispositions de la loi, un privilège exclusif ne dépassant pas vingt-cinq ans à des personnes qui entreprennent de construire un aqueduc dans les limites de la municipalité ;

Considérant que dans l'espèce, la défenderesse avait le droit d'accorder aux mis-en-cause le privilège exclusif de vingt-cinq ans qu'elle leur a accordé, ce privilège se bornant, du reste, au droit de poser des tuyaux dans les chemins et rues, dans les fossés ou sous les trottoirs, le long des chemins et rues publiques, et de contracter pour l'approvisionnement de l'eau, avec les contribuables, pour une période n'excédant pas les dites vingt-cinq années ;

Considérant que ce règlement n'est pas *ultra vires* et qu'en l'adoptant, la défenderesse n'a pas outrepassé ses droits ;

Considérant que la défenderesse avait en outre, le droit, si elle l'avait jugé à propos, de passer un règlement accordant un *bonus* à des personnes qui auraient entrepris de construire un aqueduc dans les limites de sa municipalité ;

Considérant que par le dit règlement No 43, les contribuables ne sont pas obligés de s'approvisionner d'eau à l'aqueduc des mis-en-cause ; qu'ils ne contractent avec eux que s'ils le veulent bien et seulement quand ça fait leur affaire ;

Considérant que la défenderesse avait le droit de conférer ou de déléguer ses pouvoirs aux mis-en-cause, y compris celui de faire un contrat avec les contribuables pour l'approvisionnement de l'eau, quand ces derniers le jugeraient à propos ;

Considérant qu'en déléguant ses pouvoirs, comme elle l'a fait, aux mis-en-cause, la défenderesse ne pouvait conserver

1907

Péclet

v.

Corporation  
du Canton  
Marchand.

Rocheon, J.



1907  
Péclet  
v.  
Corporation  
du Canton  
Marchand.  
Rochon, J.

le contrôle du prix de l'eau et aurait-elle pu le faire, le règlement ne serait pas nul, parce qu'elle n'aurait pas conservé tel contrôle ;

Considérant qu'il est établi en preuve que l'aqueduc des mis-en-cause fonctionne bien ; qu'il leur coûte actuellement au-delà de \$10,000, et qu'il peut fournir de l'eau à une population quatre fois plus nombreuse que celle de L'Annonciation ;

Considérant que les demandeurs n'ont pas prouvé les allégations essentielles de leur déclaration,

Renvoie l'action des demandeurs avec dépens.

#### JUGEMENT EN RÉVISION.

MATHIEU, J. :—

Les demandeurs allèguent, dans leur déclaration, qu'ils sont tous contribuables du canton Marchand, et y résident ; qu'ils sont propriétaires d'immeubles dans le dit canton, et personnellement intéressés à obtenir un approvisionnement d'eau à des conditions raisonnables ; que le 23 décembre 1904, le conseil municipal du canton Marchand a passé un règlement portant le No 43, dans le but d'accorder un privilège exclusif, pour la pose de tuyaux d'aqueduc, et l'approvisionnement d'eau, dans le dit canton Marchand, à la compagnie de l'aqueduc, les mis-en-cause ; que le dit règlement a été lu, publié et promulgué, pour devenir en force tel qu'exigé par la loi ; que, lors du dit règlement, il y avait dans une partie du dit canton Marchand, savoir : dans L'Annonciation, trois systèmes d'aqueduc différents, qui, à cette époque, fournissaient l'eau aux contribuables, et, depuis cette époque, ces trois systèmes ont été acquis par la nouvelle société, dans laquelle les propriétaires des différents systèmes alors existant ont pris un intérêt, mais aucuns travaux additionnels n'ont été faits pour améliorer le service de l'eau existant lors de la passation du règlement ; que le dit règlement est *ultra vires* de la municipalité défenderesse illégal, déraisonnable et oppressif, et doit être mis de côté, pour les raisons suivantes : parce que le dit règle-

ment accorde aux mis-en-cause le privilège exclusif de poser des tuyaux pour l'approvisionnement d'eau dans la municipalité du canton Marchand, et le privilège exclusif de contracter pour l'approvisionnement d'eau pour une ou plusieurs années, mais pour une période n'excédant pas vingt-cinq ans, avec en sus, le droit de poser des tuyaux d'aqueduc dans les chemins et rues, dans les fossés ou sous les trottoirs, le long des chemins ou rues publiques de la municipalité, et ce, sans imposer aucune obligation aux mis-en-cause, et constitue ainsi, en faveur des dits mis-en-cause, une véritable donation ; que le conseil ne pouvait accorder un privilège exclusif, sans, en même temps, effectuer un contrat avec la compagnie d'aqueduc, quant à l'approvisionnement de l'eau, ce qui n'a pas été fait dans l'espèce, ni par le règlement en question, ni autrement ; que le conseil municipal n'avait pas le droit d'abandonner, en faveur des mis-en-cause, ou de leur déléguer, comme il prétend le faire, son pouvoir d'effectuer un contrat pour l'approvisionnement de l'eau ; que le règlement a été passé exclusivement dans l'intérêt des mis-en-cause, et non dans l'intérêt de la municipalité du canton Marchand, ou des contribuables ; que, depuis la mise en force du règlement No 43, les mis-en-cause ont prétendu augmenter, d'une façon exorbitante, le prix de l'eau qu'ils fournissent aux contribuables, et ont donné des avis à cet effet, et les demandeurs concluent à ce que, par jugement, il soit déclaré que le règlement No 43, passé par le conseil municipal de la défenderesse, le 23 décembre 1904, est *ultra vires* de la défenderesse, déraisonnable, illégal et oppressif, et à ce que le règlement soit cassé, annulé et mis de côté, à toutes fins que de droit, à ce que les mis-en-cause, désignés au bref de sommation, soient mis en cause, pour voir dire et déclarer le règlement cassé, annulé et mis de côté ; le tout avec dépens contre la défenderesse dans tous les cas, et contre les mis-en-cause, au cas de contestation par eux de la présente action.

La défenderesse plaide, à cette action, que tous les actes du conseil sont légaux, et en conformité aux dispositions du code municipal, et dans les intérêts des contribuables ; que le con-

1907  
—  
Péclet  
v.  
Corporation  
du Canton  
Marchand.  
—  
Mathieu, J.

1907  
—  
Péclet  
v.  
Corporation  
du Canton  
Marchand.  
—  
Mathieu, J.

seil de la défenderesse n'avait pas et n'a pas le pouvoir d'obliger les mis-en-cause à fournir l'eau, et à en régler le prix, payable par les contribuables.

Le 9 novembre dernier, la Cour Supérieure, à Hull, Rochon, J., a jugé que toutes les formalités concernant la passation, l'homologation et la mise en force du règlement ont été observées ; qu'une corporation municipale a le droit d'établir et de maintenir un aqueduc dans ses rues, et que, si elle le préfère, au lieu d'établir un aqueduc elle-même, elle peut, non pas aliéner ses rues, mais en accorder l'usage à une personne ou à une compagnie, dans le but d'y poser des tuyaux d'aqueduc ; qu'une corporation municipale peut accorder, en vertu des dispositions de la loi, un privilège exclusif ne dépassant pas 25 ans, à des personnes qui entreprennent de construire un aqueduc dans les limites de la municipalité ; que, dans l'espèce, la défenderesse avait le droit d'accorder aux mis-en-cause le privilège exclusif de 25 ans qu'elle leur a accordé, ce privilège se bornant, du reste, au droit de poser des tuyaux dans les chemins et rues, dans les fossés ou sous les trottoirs, le long des chemins et rues publiques, et de contracter pour l'approvisionnement de l'eau, avec les contribuables, pour une période n'excédant pas les dites 25 années ; que ce règlement n'est pas inconstitutionnel, et qu'en l'adoptant, la défenderesse n'a pas outrepassé ses droits ; que la défenderesse avait, en outre, le droit, si elle l'avait jugé à propos, de passer un règlement accordant un *bonus* à des personnes qui auraient entrepris de construire un aqueduc dans les limites de sa municipalité ; que, par le règlement No 43, les contribuables ne sont pas obligés de s'approvisionner d'eau à l'aqueduc des mis-en-cause, qu'ils ne contractent avec eux que s'ils le veulent bien, et seulement quand ça fait leur affaire ; que la défenderesse avait le droit de conférer ou de déléguer ses pouvoirs aux mis-en-cause, y compris celui de faire un contrat avec les contribuables, pour l'approvisionnement de l'eau, quand ces derniers le jugeraient à propos ; qu'en déléguant ses pouvoirs, comme elle l'a fait aux mis en cause, la défenderesse ne pouvait conserver le contrôle du prix de l'eau, et aurait-elle pu le

faire, le règlement ne serait pas nul, parce qu'elle n'aurait pas conservé tel contrôle ; qu'il est établi en preuve que l'aqueduc des mis-en-cause fonctionne bien ; qu'il leur coûte actuellement au-delà de \$10,000, et qu'il peut fournir de l'eau à une population quatre fois plus nombreuse que celle de L'Annonciation ; que les demandeurs n'ont pas prouvé les allégations essentielles de leur déclaration, et la cour a renvoyé l'action des demandeurs, avec dépens.

Les demandeurs ont inscrit en révision de ce jugement.

Par les articles 525 et 637 du code municipal, le conseil de la défenderesse avait le droit de faire un règlement, pour pourvoir à l'établissement d'un aqueduc, et accorder, pour un nombre d'années quelconque, à toute compagnie qui se chargerait de la construction d'un aqueduc, ou en prendrait l'administration, un privilège exclusif pour poser des tuyaux pour l'approvisionnement d'eau dans les limites de la municipalité, et effectuer un contrat pour l'approvisionnement de telle eau pour une ou plusieurs années, mais pour une période n'excédant pas vingt-cinq ans, et accorder à toute compagnie qui se charge ou s'est déjà chargée de la construction d'un aqueduc, ou qui en prend l'administration, le droit de poser les tuyaux du dit aqueduc dans les chemins et rues, dans les fossés ou sur les trottoirs, le long des chemins et rues publiques de cette municipalité.

Il me paraît que, par ces dispositions, les mis-en-cause, pour pouvoir obtenir légalement le privilège que le conseil de la défenderesse a prétendu leur conférer, devaient, par contrat, s'obliger à fournir l'eau aux habitants de la municipalité. Les mis-en-cause ont construit, il est vrai, ou, dans tous les cas, ont pris l'administration d'un aqueduc déjà construit dans la municipalité de la défenderesse, mais ils ne paraissent nullement obligés d'approvisionner d'eau les habitants de la municipalité. Ils n'ont contracté aucune obligation vis-à-vis de la défenderesse avant la passation du règlement, et le règlement ne paraît pas autoriser la défenderesse à faire tel contrat avec les mis-en-cause.

Les mis-en-cause ont, en vertu de ce règlement, un privilège

1907  
—  
Pécelet  
v.  
Corporation  
du Canton  
Marchand.  
—  
Mathieu, J.

1907  
Péclet  
v.  
Corporation  
du Canton  
Marchand.  
Mathieu, J.

exclusif de poser des tuyaux dans la municipalité, et ils ne sont pas tenus de fournir l'eau ; de sorte que, si les mis-en-cause refusaient de fournir l'eau à un contribuable, ce dernier devrait s'en passer, puisqu'un autre aqueduc ne peut être établi dans la municipalité, vu que les mis-en-cause ont un pouvoir exclusif.

Je suis d'opinion d'infirmer ce jugement, et de maintenir la requête des requérants, et de casser le règlement du conseil de la défenderesse, avec dépens contre cette dernière.

L'inscription en révision est maintenue. Le jugement est infirmé et la demande des requérants est maintenue, avec dépens dans les deux cours.

PAGNUELO, J. *dissentiens.*

Les demandeurs ont inscrit en révision du jugement qui a renvoyé leur requête. Ils demandaient l'annulation d'un règlement du conseil du canton Marchand, qui accorde aux mis-en-cause un privilège exclusif de vingt-cinq ans pour la pose de tuyaux d'aqueduc, dans les rues, et pour l'approvisionnement d'eau dans tout le canton, avec exemption de taxes, sans condition d'aucune sorte, disent les demandeurs, ni obligation d'établir et maintenir l'aqueduc, ni celle de fournir l'eau à tous ceux qui la demandent, et sans tarif pour les consommateurs. Les requérants se plaignent d'être livrés pendant vingt-cinq ans à la merci des concessionnaires. C'est possible, mais la question soulevée est de savoir si le conseil a agi dans la limite de ses pouvoirs, ou s'il a violé la loi. J'en suis venu à la conclusion, avec le premier juge, que le conseil a le droit absolu d'accorder ce privilège sans imposer aucunes conditions autres que celles prises en dehors du règlement ; de fait, il paraît que les concessionnaires ont déjà dépensé \$10,000.00 sur l'aqueduc qui est construit en partie, qu'ils se sont liés solidairement envers le conseil de fournir de l'eau potable en quantité suffisante, et d'établir des bornes-fontaines contre l'incendie aux conditions ordinaires. Mais le règlement ne va pas au-delà ; d'un autre côté, personne n'est obligé de s'abonner ; prendra l'eau de l'aqueduc qui voudra ; voilà le système établi. Le

conseil était dans son droit strict. Le code municipal parle en plusieurs endroits, dans les mêmes termes, de la concession du privilège exclusif d'établir des aqueducs. L'article 640 invoqué par les requérants, mentionne que la compagnie ne peut réclamer des abonnés que le prix stipulé dans un tarif fait par le conseil, mais on oublie qu'il s'agit dans cet article de la cession par le conseil de l'administration d'un aqueduc établi par lui en vertu de dispositions légales qui obligent tous les propriétaires et locataires à prendre l'eau de l'aqueduc.

Le code municipal établit deux systèmes pour approvisionner d'eau les villages de la province. Le premier système permet au conseil municipal d'établir lui-même des aqueducs et d'imposer une taxe sur tous les contribuables pour cette fin. Il pose des conduites d'eau jusqu'à la maison, et les propriétaires et locataires sont tenus alors de payer l'eau, suivant un tarif établi par le conseil. Au lieu de se charger lui-même de l'établissement d'un aqueduc, le conseil peut voter un subside à une compagnie indépendante ; il peut aussi céder à un autre l'exploitation de l'aqueduc établi par lui. Dans tous ces cas, c'est avec l'argent des contribuables que l'aqueduc a été construit en tout ou en partie ; ceux-ci sont forcés de recevoir l'eau et de la payer ; il est juste et convenable qu'il ne puisse être exigé de contributions annuelles, que suivant un tarif connu et arrêté par le conseil.

Mais bien des localités ne sont pas en état de faire les frais d'un aqueduc, ou ne veulent pas en courir les risques. Dans ces cas, la loi permet au conseil de s'entendre avec des particuliers, leur facilitant l'occasion de faire une spéculation. Il s'agit alors d'une œuvre volontaire ; prendra l'eau qui voudra, et aux conditions arrêtées entre le propriétaire de l'aqueduc et les habitants. Ce sera toujours un avantage pour ceux qui prendront l'eau. Le propriétaire de l'aqueduc sera intéressé d'avoir le plus d'abonnés possible, et pour cela de faire des conditions raisonnables et un service satisfaisant. Il ne peut plus être question, dans ce système, de tarif fait par le conseil liant les parties. Le conseil peut bien mettre la condition d'un tarif fait par lui et liant le propriétaire comme condition du

1907

Péclet

v.

Corporation  
du Canton  
Marchand.

Pagnuelo, J.

1907  
 —  
 Péclet  
 v.  
 Corporation  
 du Canton  
 Marchand.  
 —  
 Pagnuelo, J.

privilege qu'il accorde, mais la chose est laissée à sa discrétion. Si le concessionnaire refuse cette condition et menace de briser les négociations, le conseil cèdera, s'il ne trouve pas d'autres personnes prêtes à accepter ses conditions. Le privilège exclusif ne doit pas excéder vingt-cinq ans. La loi laisse sagement la durée de la franchise à la discrétion du conseil. C'est ce qui a eu lieu à L'Annonciation, dans le canton Marchand. Le conseil a accordé aux mis-en-cause le privilège pendant vingt-cinq ans de poser des tuyaux dans les rues de la municipalité, en exigeant un service abondant d'eau de bonne qualité, et l'établissement de bornes-fontaines à un prix convenu. Il n'a pas cru devoir aller plus loin. La décision est justifiée par la loi. Le règlement n'est pas entaché de nullité comme excédent les pouvoirs du conseil. C'est la seule question qui puisse être soumise aux tribunaux. Le reste est affaire d'administration dépendant des décisions du conseil municipal. (Voir arts. 488a, 615a, b, c, 637-640 C. M.)

On objecte que les contribuables sont soumis au caprice, au mauvais vouloir, à l'avidité du propriétaire de l'aqueduc. Supposant que ce soit vrai, le conseil a trouvé qu'il valait mieux avoir l'eau à cette condition, que de ne pas l'avoir du tout. Il a compté sur l'intérêt du propriétaire de l'aqueduc d'avoir des abonnés nombreux ; cet intérêt le portera à ne pas mécontenter les abonnés, ni à les repousser par des prétentions injustes. En outre, l'arbitraire du concessionnaire n'est pas sans limite, et la loi protège toujours contre l'injustice, non pas pour déterminer quelle somme peut être exigée de chaque abonné, mais pour l'empêcher, par exemple, d'augmenter arbitrairement le prix de l'eau, après qu'un citoyen a fait des frais d'installation sur un premier prix convenu entre les parties. Le concessionnaire pourrait-il arbitrairement, par caprice ou malice, refuser l'eau à un citoyen disposé de payer le prix courant ? Il y a lieu d'en douter. Ce serait abuser d'une franchise d'utilité publique, accordée dans le but de conférer à tout le monde les avantages d'un aqueduc public. Le concessionnaire violerait l'esprit du contrat, en refusant à un citoyen l'eau qu'il s'est engagé implicitement de fournir à tous les contribuables, obligation qui est le motif de la concession.

Remarquons encore que la franchise accordée est de se servir des rues pour y poser les tuyaux, à l'exclusion de tout autre, dans un but de lucre. Cela n'empêche pas le propriétaire d'une source ou d'un puits de vendre l'eau à ses voisins, même les plus éloignés, pourvu qu'il ne mette pas ses tuyaux dans la rue ou le chemin public.

Je crois donc que la requête a été rejetée avec raison, et que le jugement de la Cour Supérieure devrait être confirmé.

*Kavanagh, Lajoie & Lacoste*, pour les demandeurs.

*R. P. De La Ronde*, pour le canton Marchand.

*Major & Fortier*, pour H. Chartier *et al.*

1907  
—  
Péclet  
v.  
Corporation  
du Canton  
Marchand.  
—  
Pagnuelo, J.

## COUR DE RÉVISION

MONTREAL, 3 septembre 1907.

*Présents*. —SIR MELBOURNE M. TAIT, juge en chef, LORANGER  
& PAGNUELO, JJ.

PICARD v. ANDERSON.

*Procédure—Saisie indûment pratiquée—Dépens et leur adjudication—Révision des jugements.*

Jugé: —1o. Celui qui a droit à la possession d'une chose, comme gagiste, ne doit pas être condamné aux dépens de la revendication qui en est indûment pratiquée, parce qu'il l'a déposée en cour avec son plaidoyer.

2o. La cour siégeant en révision doit infirmer un jugement qui ad-  
juge les dépens contrairement à la loi.

Le jugement inscrit pour révision qui est infirmé a été rendu par la Cour Supérieure, MATHIEU, J., le 28 décembre 1906, comme suit :

MATHIEU, J. :—

La cour, etc.

Attendu que, le 21 août dernier, le demandeur a fait émettre, de cette cour, un bref de saisie-revendication, pour saisir,



1907  
Picard  
v.  
Anderson.  
Pagnuelo, J.

sur la vie, au montant de \$1,000 chez les Forestiers. Le demandeur prétendant que la nouvelle loi sur les prêts usuraires le libérait de sa créance, est allé au bureau du défendeur, il a requis de lui donner une quittance de sa dette, et de lui remettre tous ses papiers. L'agent du défendeur soutint que la dette n'était pas toute payée et qu'il avait droit de garder toutes ses garanties. Le demandeur n'a pas prouvé ni tenté de prouver que sa dette est éteinte ; le défendeur a donc le droit de garder toutes ses garanties, et la revendication est mal fondée. De ce que le défendeur a offert de remettre ce reçu d'assurance des Forestiers, qui ne lui est d'aucune utilité, parce qu'il n'est pas transféré, il ne suit pas que la position du demandeur soit plus forte. Il a réclamé ce qu'il n'avait pas droit d'exiger ; le défendeur le lui remet volontairement ; cela ne peut créer en faveur du demandeur un droit qu'il n'avait pas lors de l'action. Il suffisait de dire au demandeur vous m'avez laissé ce reçu d'assurance avec d'autres papiers en garantie d'un prêt non remboursé ; je le garde jusqu'au remboursement intégral, et l'action du demandeur tombait. Il lui remet un des papiers, il ne doit pas être condamné aux frais pour cela.

Il y a plus ; le demandeur est allé requérir l'agent du défendeur de lui donner une quittance finale et de lui remettre tous ses papiers, sans mentionner ce reçu d'assurance. L'agent du défendeur déclare qu'il ignorait le dépôt de ce reçu d'assurance, et s'il lui avait été demandé, nommément, il le lui aurait remis immédiatement, parce qu'il a aucune valeur pour le défendeur. Sur quel principe de justice peut-on le condamner aux frais ? En quoi est-il en faute ? La seule question soulevée par le demandeur était sa libération générale par le statut de l'usure, et, comme conséquence, la remise de tous ses papiers. Il admet maintenant que sa dette existe encore, et qu'il n'a pas le droit à la remise de tous ses papiers. Son action devrait donc être renvoyée avec dépens.

*McGibbon, Casgrain, Mitchell & Surveyer*, pour le demandeur.

*J. P. Whelan*, pour le défendeur.

## COURT OF REVIEW.

MONTREAL, September 3rd 1907.

*Present* : —SIR MELBOURNE M. TAIT, Chief Justice,  
LORANGER & PAGNUELO, JJ.

THE JAMES CORISTINE COMPANY v. THE  
ACCIDENT GUARANTEE COMPANY.

*Evidence—Proof of payment of note at maturity—Production of note by the promissor—Prima facie evidence of payment.*

HELD :—The production, by the promissor or maker, of a promissory note payable on a given date, without any indication upon its face or proof *aliunde* that it remained due after maturity, is *prima facie* evidence that it was paid and redeemed at, or before that time.

The judgment inscribed for Review and confirmed was rendered by the Superior Court, CURRAN, J., on the 18th of December 1906.

SIR M. M. TAIT, CH. J. :—

This is an action upon an insurance policy issued by the defendant on the 8th September 1905 in favor of one Herbert L. Jenking. On the 30th March 1906, he met with an accident in a railway passenger car and—providing the policy was then in force—became entitled to some indemnity. On the 9th August following, he transferred his claim to the plaintiff and the latter claimed \$180 as the indemnity due. The action was met with a demurrer which was dismissed and with a defence to the merits raising several points ; but the only which we think calls for decision is that which rests upon the assertion that the premium had not been paid, when the accident occurred and that, under the condition of the contract, no responsibility attached to the company. The application contains the following clause :—

“ I agree to accept the policy which may be issued on this

1907  
 —  
 The James  
 Coristine Co.  
 v.  
 The Accident  
 Guarantee Co  
 —  
 Sir M. M.  
 Tait, C. J.

" application and to pay the premium and agree that no liability shall arise on the part of the company until I have paid the said premium in cash". In the policy the following clauses were inserted :— " This policy shall not take effect unless the premium has been paid previous to any accident under which claim is made." " This policy is not valid unless countersigned by an authorized agent of this company". The judgment under review found in favour of the plaintiff upon all the points, except as to the amount claimed. which was reduced to \$140.

The policy was issued through one H. E. Liddell, and it appears that at the time of the trial he had disappeared and could not be found. He however received the policy from the company to be countersigned by him and delivered to the insured. This was done and he became entitled to receive the premium. He accepted a note of the insured, dated the 19th February 1906, for \$25.50, payable to his order, one month after date, and discounted it at a bank and received the proceeds. The appellant called attention to the fact that the note is for \$3.00 more than the premium and says that it was not given until more than five months after the insured had received the policy and that it is not proved that it was given for the premium. We think it is proved to have been so given and as to the other matters referred to by the appellant, they do not appear to us to be material or to affect the question of its responsibility, of which it can only be relieved upon it appearing that the premium was not paid by the insured before the accident. This is the real and only point in the case. As already remarked, Liddell discounted the note and got the proceeds. It fell due on the 22nd March and the accident occurred on 30th. On the 17th of that month, the insured paid \$10 on account to Liddell and told him to collect the balance from his brother Allan C. Jenking, and the latter says :—" Mr Liddell came to my office and stated that there was a note that my brother gave him coming due, and he wanted the money for it ; he said Herbert (that is the insured) instructed him to come to me for it, and I paid him".

He can't remember the exact date but states it was before the maturity of the note. The note was returned to the insured and is produced by the plaintiff. Liddell wrote to the insured on the 14th April acknowledging that the note had been paid before the accident, and the letter is produced. The production of the note which matured before the date of the accident without any indication upon its face or otherwise that it was still due at that date, together with the parol evidence of Allan Jenking that he paid Liddell the balance due on the note "coming due"—the acknowledgement of the agent, Liddell, in his letter establish a *prima facie* case of payment of the note and receipt of the premium in cash before the accident happened. The Court of first instance found the proof sufficient and we do not see error. Judgment confirmed unanimously with costs.

1907  
 The James  
 Coristine Co.  
 v.  
 The Accident  
 Guarantee Co  
 Sir M. M.  
 Tait, C. J.

A. L. Bonin, for the plaintiff.

Oughtred, Place & Phelan. for the defendant.

---

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, September 26th 1907.

*Present* :—CURRAN, J.

BEAUDOIN v. CHARRUAU & THE FEDERAL  
 LIFE ASSURANCE CO.

*Principal and agent—Note given to agent — Proceeds appropriated by agent—Recourse against principal.*

**Held** :—A party dealing with an agent who gives him as payment a promissory note payable to his order personally, without reference to his principal, has no recourse against the latter to recover the amount which the agent has appropriated after discounting the note.

CURRAN, J. :—

The plaintiffs in warranty allege that the principal plaintiff claims from them the sum of \$321.58, the amount of their

1907  
—  
Beaudoin  
v.  
Charruau  
&  
Federal Life  
Assurance Co  
—  
Curran, J.

promissory note, signed at Montreal, on the 23rd October 1906, to the order of L. E. Lortie, payable two months after date at the office of the Provincial Bank of Canada, endorsed by the other defendant, Lortie, and transferred to the plaintiff for value, and \$2.54, costs of protest, and demand judgment for the sum of \$321.58, with interest on \$319.04 from the 26th December 1906, and costs. The plaintiffs in warranty allege that the note in question was signed by them under the following circumstances : The defendant Lortie was, on the 23rd of October 1906, and had been for some time previous, the agent of the defendant in warranty, and was authorized by it to solicit contracts of insurance and to collect the amount of premiums due by the insured. On the 23rd October 1906, the plaintiffs in warranty placed in the hands of Lortie, in his quality of agent of the defendant in warranty, an application asking the Company to issue a joint policy on their lives to the amount of \$10,000, at the annual premium of \$398.80. That the plaintiffs in warranty were examined by medical officer of the Company. Lortie, at the same time, acting in his quality of agent of the company, induced the plaintiffs in warranty to sign the note, which he prepared himself, for \$319.04, amount of the first premium, less his commission thereon. In all these proceedings, Lortie was acting as authorized agent of the defendant in warranty and it was in such quality, the plaintiffs in warranty gave him the promissory note. They also allege that the company was well aware that they were being solicited to effect such contract of insurance, and that they were never notified, by the defendant in warranty, not to pay the amount of the first premium to Lortie; further, that it is always a custom for the insurance companies to have the first premium collected by the agent soliciting, a custom well known to the defendant in warranty. The applications of the plaintiffs in warranty were immediately submitted to the company by Lortie, and on the 5th of December a notice was sent to them that their application for a joint policy had been refused, and that the company was willing to issue a policy on the life of Daoust alone. They

allege that the promissory note given by the plaintiff in warranty thus became null and void. The company was asked to hand over the note, but refused to do so. Lortie had illegally discounted the note for his own benefit, and appropriated the proceeds. The plaintiffs in warranty claim that the company is bound to hand over the note, or to protect them against all troubles in connection therewith. The company pleaded in the first instance by a demurrer, which was dismissed by a judgment of this court, and, secondly, in their plea to the merits, stated that Lortie had authority to solicit applications for insurance, but denied that he had a right to collect the first premium and especially, that he had no authority to collect premiums on account of applications before they had been submitted to the company, and which, when submitted, were refused, and upon which no policy had been issued. They claim Lortie had no authority to make or receive the note in question, and that the plaintiffs in warranty, in giving him the note payable to his own order, did so entirely at their own risk, and, if they were not acting in collusion with Lortie, they were guilty of such gross imprudence, that they have no claim against the company. Judgment has already been rendered in the principal action against the defendants, in favor of the original plaintiff. Lortie was a sub-agent of the company, and was authorized to solicit policies, and was authorized further to collect premiums when due, and exigible. It is clear that he had no right to take from the plaintiffs in warranty, a promissory note, payable to his own order entirely ignoring the company. The parties have submitted numerous authorities to the Court, but one cited by the plaintiff in warranty, seems to be conclusive against them. In the case of the *Manufacturers' Accident Insurance Company vs Pudsey* (1), Mr Justice King said: "That the authority of a general agent is "restricted to the range of his employments, and to the acts "and representations which a prudent, sagacious and experi-

1907  
 —  
 Beaudoin  
 v.  
 Charruu  
 &  
 Federal Life  
 Assurance Co  
 —  
 Curran, J.

---

(1) 27 S. C. C., 374.

1907  
 —  
 Beaudoin  
 v.  
 Charruau  
 &  
 Federal Life  
 Assurance Co  
 —  
 Curran, J.

"enced persons with no reason to suspect otherwise, might or-  
 "dinarily expect him to do or be authorized to make in respect  
 "to the particular business entrusted to him." This rule ap-  
 plies *a fortiori* to sub-agents. Daoust, one of the plaintiffs  
 in warranty, is an excellent business man, is an experienced  
 person and acknowledges, that he himself was formerly enga-  
 ged in the insurance business as a sub-agent. He must have  
 known, when he gave a promissory note to Lortie, payable to  
 Lortie's own order, regardless of the company, and when he  
 took from Lortie a receipt signed by Lortie personally, without  
 any qualification being added to his name, as agent of the com-  
 pany, that he was acting in a grossly imprudent manner. He  
 gave the note at his own risk and in no way bound the com-  
 pany. The Court fails to find any authorization for Lortie  
 to take a promissory note payable to his own order, or justi-  
 fication for the plaintiffs in warranty in giving it to him, and  
 their action against the company is dismissed with costs.

*Beaudry & Beaudry*, for the plaintiffs.  
*Oughtred, Placé & Phelan*, for the defendant.

## COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 30 septembre 1907.

*Présents* :—MATHIEU, PAGNUELO & PARADIS, JJ.

MCGARVEY v. McNALLY ET AL.

*Exécution des testaments—Legs particulier—Legs du revenu  
 d'une somme—Injonction de faire placement — Biens  
 insuffisants à acquitter les legs—Legs supplémentaire—  
 Pouvoirs discrétionnaires conférés par une loi aux ex-  
 écuteurs testamentaires—Recours du légataire — Sens  
 des mots "income and revenue of a sum of . . . ."*

JUGÉ :—1o. Lorsqu'un testateur lègue le revenu d'une somme à sa fille, sa  
 vie durant, et le capital aux enfants de celle-ci après sa mort, avec in-  
 jonction à ses exécuteurs testamentaires de faire le placement le plus sûr  
 et le plus avantageux pour la légataire du capital légué ; que celui-ci  
 ne se trouve pas en espèces dans la succession dont les biens sont insuf-  
 fisants pour acquitter les legs ; que l'épouse du testateur, mère de la lé-

gataire, par son testament, nomme les mêmes exécuteurs testamentaires et leur enjoint de prélever sur sa succession ce qui pourra manquer dans celle de son mari, pour parfaire la somme par lui léguée comme susdit ; qu'à la suite de ces testaments, une loi est passée par la législature qui donne aux exécuteurs le pouvoir discrétionnaire de vendre et de disposer des biens, quand et comme ils jugeront le plus avantageux, pour en opérer la liquidation dans un délai indéfini ; la légataire n'a pas de recours pour contraindre les exécuteurs testamentaires à faire le placement de son legs conformément au testament, ni pour leur faire rendre compte de leur gestion des deux successions, afin de constater s'il y a, ou non, impossibilité de remplir les volontés du testateur.

2o. Le legs fait en langue anglaise de "*the income or revenue of the capital sum of fifty thousand dollars*," ne veut pas dire l'intérêt légal de cette somme, et, dans le cas ci-dessus exposé, les exécuteurs testamentaires l'acquittent suffisamment, en payant à la légataire les fruits et revenus de biens trouvés dans la succession, représentant une valeur de \$50,000., suivant la prise de l'inventaire.

MATHIEU, J. *dissentiente*.

Le jugement inscrit en révision qui est confirmé a été rendu par la Cour Supérieure, FORTIN, J., le 24 octobre 1905.

MATHIEU, J. *dissentiens* :—

The plaintiff inscribed in review, from a judgment of the Superior Court (Fortin, J.), rendered at Montreal, October 24th 1905, maintaining the pleas of the defendant, William McNally, ès-qualité, and dismissing her action, with costs.

The plaintiff is the daughter of the late Owen McGarvey and Margaret Cooper.

On the 23rd of May, 1904, Owen McGarvey made his will in authentic form, before Labadie, N. P.

The will contains, among others, the following provision :

" I give and bequeath after the death of my said wife, to my  
 " said daughter, Margaret McGarvey, during her lifetime, the  
 " income or revenue of the capital sum of fifty thousand dollars  
 " current money of Canada, which capital shall be invested  
 " with first class security by my executors for the best advantage  
 " of my said daughter ; and at the death of my said daughter,  
 " the said capital I give and bequeath to her lawful children  
 " and descendants, to be divided amongst them, share and  
 " share alike by families, *par souche*, according to law, and  
 " to be then their own and absolute property forever."

1907

McGarvey

v.

McNally.

Mathieu, J.



1907  
McGarvey  
v.  
McNally.  
Mathieu, J.

The will also contains the following order : " I wish and direct that my estate be settled and wound up within one year from the day of the death of my said wife."

The testator and his wife were common as to property.

Owen McGarvey died on the 7th July 1897.

On the 9th day of July 1898, his widow, Margaret Cooper made her last will in notarial form, before Cox, N. P.

She appointed as executors, the defendants William McNally, her son-in-law, and Joseph Cooper, of Lindsay, Ontario, her brother, who had been appointed executors of the estate of her husband, in the place of the executors mentioned in his will, who had resigned.

As regards the plaintiff, the will of Margaret Cooper contains the following disposition :

" Inasmuch as, by his last will and testament, executed before J. E. C. Labadie, and colleague, notaries, on the twenty-third of May eighteen hundred and ninety-four, my deceased husband gave and bequeathed, after my death, to my daughter, Margaret McGarvey, during her lifetime, the income or revenue of the capital sum of fifty thousand dollars, should it appear to my executors, either at my death or at the time fixed for the winding up of his estate, that his estate would not be sufficient to pay in full the various legacies bequeathed by him under his said will, and that, in consequence, my said daughter, in common with the other legatees, would be obliged to suffer a proportionate diminution of her legacy, I direct my said executors to pay, out of my estate, to my said daughter, Margaret McGarvey, such sum of money as my said executors may deem sufficient to make up the deficiency in the bequest to her made by my husband's will, should there be any, so that my said daughter, Margaret McGarvey, shall, with the sum of money to be set aside for her advantage, by the executors of his will, with, in addition, the sum of money to be paid to her by my executors, in the event of there being any deficiency, as above mentioned, be assured of obtaining the revenue or interest of the sum of fifty thousand dollars."

" In the event of there being any diminution in the bequest

" to my said daughter. under my husband's will, and my ex-  
 " ecutors paying to her such sum as may, in their opinion,  
 " be necessary to cover such deficiency, such sum as shall be  
 " paid to my said daughter, Margaret McGarvey, by my ex-  
 " cutors shall be her own and absolute property, and shall be  
 " used, enjoyed and disposed of as she may think proper."

1907  
 —  
 McGarvey  
 v.  
 McNally.  
 —  
 Mathieu, J.

Margaret Cooper died on the 31st October, 1902, and under the provision hereinabove cited of her husband's will, the estate of the latter was to be wound up on the 31st of October 1903.

The wife of the defendant McNally, Annie McGarvey, is the residuary legatee, under the will of her father, and, also, residuary legatee, together with the plaintiff, her older sister, under her mother's will.

On the 25th April, 1903, a bill was passed by the legislature of Quebec (3 Ed. VII, ch. 136), " to interpret the will  
 " of the late Owen McGarvey, to extend the powers of the ex-  
 " cutors, provide for the payment of legacies and make provi-  
 " sion for the administration and winding up of the estate."

The only dispositions of the statute of 1903, which might have any bearing on this case are the following :

1. " The said executors or their successors in office duly ap-  
 " pointed are hereby declared seized and possessed of all the  
 " property movable and immovable, of the estate and suc-  
 " cession of the late Owen McGarvey until the complete exe-  
 " cution and fulfilment of the said will is accomplished, or  
 " until the same is otherwise disposed of under the provisions  
 " of this act, and are declared to be vested with and to have  
 " the fullest and most unrestricted powers in respect of such  
 " property and estate for the following purposes, to wit :

(a) " To sell all or any portion thereof, by private sale or  
 " otherwise upon terms and for such prices as they see fit  
 " without the necessity of judicial authorization, but with the  
 " consent or the assistance of the tutor to the minors, or of the  
 " curator to any substitution under the said will ; to join with  
 " others in all deeds of partition or otherwise concerning prop-  
 " erty held jointly or forming part of any community ; to grant  
 " good and effectual title to all or any of the same ; to lease,

1907  
 McGarvey  
 v.  
 McNally.  
 Mathieu, J.

" mortgage, hypothecate or in any other way dispose of or alienate the same or any part thereof ; to make any and all conveyances, transfers or assignments and all contracts and agreements of and concerning the same which they may see fit ; to grant all receipts and discharges necessary in the premises, and all delays for payment or otherwise, which, in their discretion, they may deem necessary or advisable ; to borrow upon the security of such property, or any part thereof, all sums they may deem necessary in the interest of the estate ; to invest all moneys now in their hands or hereafter realized and collected and the proceeds of all sales, in such manner as they deem advisable, and, until such time as the same are paid or handed over to the legatees entitled thereto under the said will, or otherwise disposed of according to the provisions of this act. "

(b) " To pay over, out of the cash assets of the estate and the amount realized from any sales of the property of the succession, to the legatees named in the said will, the respective amounts of their legacies on the basis hereinafter provided, at such time or times, and in such amount or amounts, as the executors shall have on hand ; provided, however, that, at the date of distribution of any moneys in payment of legacies, each legatee shall receive a *pro rata* amount of his or her legacy. "

(c) " To capitalize the annuity of five hundred dollars per annum payable to Miss Jane Cooper and the annuity of one thousand dollars per annum payable to Dame Theresa Heney, widow of the testator's son, the late John McGarvey, at five per centum interest, to wit : ten thousand dollars and twenty thousand dollars respectively ; the revenue upon which capitalized sums shall represent the annual value, to each of the said legatees, of her legacy respectively, whether the amount derived from the same is equal to the amounts mentioned in the will or not. The legacy of the annuity of five hundred dollars per annum shall be due and payable to Miss Jane Cooper on and after the 31st October 1903. "

3. " All the legacies of whatsoever kind, other than that of the testator's share in the immovable, lot No 910 of St

" Antoine ward of the City of Montreal, shall be subject to  
 " a uniform reduction in proportion to their respective amount  
 " in the event of the estate not realizing sufficient to pay  
 " them in full."

1907  
 —  
 McGarvey  
 v.  
 McNally.  
 —  
 Mathieu, J.

" This section shall not apply to the legacy to Dame The-  
 " resa Heney and Margaret McGarvey before the 31st of  
 " October 1903."

4. " The said executors are authorized to pay and hand  
 " over to the residuary legatee, Dame Annie McGarvey, wife  
 " of the said William McNally, and she is authorized to re-  
 " ceive, and hold upon such security as the Superior Court, or  
 " any judge thereof, shall, upon application of the executors or  
 " the said residuary legatee, determine the capital of all annui-  
 " ties and amounts which may form part of the residue of  
 " said estate, until her death or her handing over thereof ac-  
 " cording to law and the provisions of the said will."

As we have just seen, the act 3 Ed. VII, ch. 136, sec. 3, states that no reduction will be made in the plaintiff's legacy, before October 31st 1903. We must remember that the 31st October 1903, is the date fixed by the will of Owen McGarvey, for the winding up of his estate.

The defendants took possession of the estate of Owen McGarvey, as executors and Joseph Cooper, being a resident of Lindsay, Ontario, had very little, if anything, to do with the administration of the estate, and the defendant McNally, on the other hand, left the whole administration in the hands of John H. Grier, of Montreal.

It appears, from the evidence, that the defendants did not change, in any manner, the investments made by the late Owen McGarvey, in his lifetime, and did not invest or set apart \$50,000., for the plaintiff; and the plaintiff complains that she received considerably less than the legal interest on the sum of \$50,000, even during the year immediately following the decease of Margaret Cooper, during which year, according to the statute of 1903, there was to be no reduction.

The plaintiff caused her attorneys to write, on the 18th of October 1904 a letter, whereby she asked that the legacy upon which she depends be invested, as provided for in the

1907  
McGarvey  
v.  
McNally.  
Mathieu, J.

will, and, in the second place, that she should receive a regular income, at stated intervals.

The defendant McNally having refused to meet her wishes, she took the present action. The plaintiff alleges, in her declaration, that, in and by section 3 of the said act of 1903, it was ordained and decreed that all legacies, with one exception, should be subject to a uniform reduction, in the event of the estate not realizing sufficient to pay them in full, such reduction, however, not being applicable to the plaintiff, in any event, before October 31st, 1903; that the plaintiff has not been notified, by the defendants, of any reduction being necessary, as regards her legacy, and is entitled to have the full benefit thereof; that the defendants have always failed and neglected to invest the capital sum of \$50,000 with first class security, as bound and obliged to do by the last will and testament of Owen McGarvey, although duly requested so to do, particularly, by letter bearing date October 18th 1904; that the defendants, *ès-qualité*, have failed and neglected to pay and satisfy to the plaintiff the interest on the sum of \$50,000, at the legal rate of 5% per annum, and the plaintiff has only received, on account of the annuity, for the years ending October 31st 1904, the sum of \$3,725.00, leaving a balance due to her for those years, of \$1,275.00; that the plaintiff has just cause to fear that, unless the sum of \$50,000, is invested in first class security, as provided for in and by the testament and act, she will lose her claim and sustain damage and, by her conclusion, the plaintiff prays :

(a) " That the defendants, *ès-qualité*, be adjudged and " condemned jointly and severally, to pay and satisfy to her, " out of the assets of the estate, the sum of \$1,275.00 with " interest, on the sum of \$350.00 from 31st October, 1903, " and on from \$529.00 31st October, 1904. "

(b) " That, in the event of the defendants, *ès-qualité* " being unable to pay and satisfy to the plaintiff the sum of " \$1,275.00, with interest, as aforesaid out of the estate, " they be personally condemned, jointly and severally, to the " payment of the sum, or such part thereof, as may not be " paid by the estate. "

(c) " That the defendants, *ès-qualité*, be ordered and " condemned, jointly and severally, to invest the sum of " \$50,000, with first class security for the benefit of the " plaintiff, within such delay as the Court may fix, and to " pay her interest on the same at the legal rate of 5% per " annum, on the 31st of October of each year, or at such " other date or dates as the Court may decide."

1907  
—  
McGarvey  
v.  
McNally.  
—  
Mathieu, J.

(d) " That, in the event of the defendants declaring " themselves unable to set aside the whole of the sum of " \$50,000, for the purpose and in the manner aforesaid, they " be, jointly and severally adjudged and condemned to render " the plaintiff a true and faithful account of the estate of " the late Owen McGarvey and Dame Margaret Cooper with " receipts and vouchers (*pièces justificatives*) indicating why " the whole of the sum of \$50,000.00 cannot be set aside as " aforesaid, the whole with costs."

The defendant, James Cooper, has not pleaded to the action but the defendant McNally pleads as executor of the estate of the late Dame Margaret Cooper by demurrer, that the plaintiff's action is premature, inasmuch as she is only entitled to her bequest, under the will of the Dame Margaret Cooper in the event of her having suffered a diminution of her legacy under the will of the late Owen McGarvey, and no such diminution is alleged.

By a further plea, he admits, in substance the making of the will, their contents, the death of the testators, the defendant's appointments and the passing of the act, 3rd Edward VII, cap. 136, and denies that the defendants have failed to invest the capital sum of \$50,000., and alleges that the plaintiff has always received the full income and revenue of her legacy and he further says that the late Dame Margaret Cooper, and Owen McGarvey were in community as to property the assets of which community consisted almost wholly of real estate held and administered in undivided ownership by the executors of the respective estates; that the sale or division of the properties, if forced, would entail great loss and the defendant would be unable to carry out the provisions of the will of the late Margaret Cooper, and that the defendant, in the

1907  
McGarvey  
v.  
McNally.  
Mathieu, J.

exercise of his discretion, deems it advisable to dispose of the property, only as the demand for the same may arise and at prices nearly representing their value, and that, until the final sale and division of the properties it is impossible to say what sum, if any, may be due to the plaintiff under Dame Margaret Cooper's will.

As executor of the will of the late Owen McGarvey, the defendant McNally pleads, making substantially the same admissions and denials as in the foregoing plea and especially invoking the whole of the act 3rd Edward VII, cap. 136, and alleges that plaintiff's legacy together with the residue of the said two estates was invested in hypothecs upon real estate, and real estate chosen by the testator himself, and that the plaintiff has always been paid the full revenue of her legacy : that the assets of the estates consisted, for the most part of real estate which can only be divided at a loss and the defendant, in the exercise of his discretion, admits the advisability of selling the real estate to the best advantage, only when a demand for the same may arise, in accordance with the terms of the will and with the act 3rd Edward VII, cap. 136.

On the twenty-fourth day of October, 1905, the Superior Court, at Montreal, Fortin, J., dismissed the plaintiff's action, with costs, for the following reasons :

" Considering that the plaintiff has not established the allegations of her declaration, and that the defendant McNally has established his pleas."

" Considering that, neither by the will of the late Owen McGarvey, nor by the statute, 3 Ed. VII, chap. 136, are the executors bound to sell and dispose of the assets of the testators' succession, within any specified delay, nor to change the nature of the investments made by the deceased."

" Considering that the plaintiff has received, from the succession, the revenue of the sum of \$50,000."

" Considering that the plaintiff, as legatee by particular title, cannot compel the defendants to render, at the present time, an account of their administration of the succession."

" Doth maintain the defendant McNally's pleas, and dismiss the plaintiff's action, with costs."

McNally pretends that the part of the plaintiff's action and her last conclusion, relating to the estate of the late Margaret Cooper, is premature, inasmuch as she is only entitled to her bequest under the will of Dame Margaret Cooper, in the event of her having suffered a diminution of her legacy under the will of the late Owen McGarvey, and no such diminution is alleged.

1907  
 —  
 McGarvey  
 v.  
 McNally.  
 —  
 Mathieu, J.

The plaintiff alleges, and it is shown in the record, that the defendants, as executors of the will of the late Owen McGarvey, are not now in a position to invest the whole of the sum \$50,000, for the plaintiff, as directed by the will of the late Owen McGarvey, and, consequently, her demand of an account seems pertinent.

The defendant McGarvey denies that he has failed to invest the sum of \$50,000., and alleges that the plaintiff has received the full income of her legacy.

I am not prepared to say that the defendants could not, in executing the will of Owen McGarvey, set apart some property of his estate, as an investment of the whole or of part of the \$50,000, because, by article 981 C. C., investments can be made in real estate; but I say that to execute the will of the late Owen McGarvey, the defendants must set apart, for the plaintiff, some property of the estate, or make an investment otherwise according to law.

The defendant sustains that the plaintiff has received the full income or revenue of her legacy.

The defendants have not proved that; and they are not in a position to prove what were the income or revenue of the investment of \$50,000., because they have made no investment. And, having made no investment, I believe they are bound to pay to the plaintiff the legal interest on the sum of \$50,000., as compensation for the revenues of the investment which they were bound to make and which they did not make.

The defendant says that this is not the proper time to dispose of the real property.

This might be said in the interest of the defendant's wife, who is the universal legatee of Owen McGarvey, but the defendants must execute the will.



1907  
 McGarvey  
 v.  
 McNally.  
 Mathieu, J.

I have already cited a clause of the will of Owen McGarvey expressing a desire and direction that his estate be closed, within one year from the death of his wife. The same direction is expressly given later :

"As to the balance or remainder of my estate, I give and bequeath the enjoyment and usufruct thereof to my daughter, Annie McGarvey, wife of William McNally, during her lifetime, from the close and final settlement of my estate, which is to be within one year after the death of my wife."

"Winding up" means the realization of the assets and investments, as in the case of corporations (R. S. C., ch. 129).

"Wind up" is defined, in the Standard Dictionary, "to bring into a conclusion or a settlement." Surely this is not done by leaving everything *in statu quo*.

The executors' obligation to invest is further expressed by clause 11 of the will :

"I desire that, in so far as regards the investment of any money, which they should deem necessary to make, my said executors shall not be restricted to investments in which, by law, executors are bound to invest, and that they shall not be responsible for any loss which may happen in consequence."

Such a clause is hardly necessary, if the defendants can leave everything in abeyance.

McNally contends that the clear and imperative terms of the wills of both Mr and Mrs McGarvey, were rendered in-existent by the bill which he obtained from the legislative assembly, in Quebec, and for which he saddled the estate with the sum of \$1,918.41.

The parties have not submitted to us the question whether the legislature of Quebec, had the right to pass this extraordinary bill. It seems hard to believe that our legislators in Quebec have any mandate from the electors to change wills. We might perhaps properly say that they are sent there to administer the public affairs of the province.

The object of the bill, as appears by its title and preamble, is threefold :

To extend the powers of the executors ;

To provide for the payment of legacies ;

To make provision for the administration and *winding up* of the estate.

1907

McGarvey

v.

McNally.

Mathieu, J.

Clause 1, and sub-section (a) thereof, leave no doubt as to the powers of the executors to sell the real estate ; but do not, in any way relieve them from the obligation of investing \$50,000., to pay the plaintiff as prayed for in the conclusion (c) of her declaration.

Sub-sections (b) and (c) of clause I provide that the legacies will suffer a shrinkage, their total amount being \$86,729.15, as against \$80,167.34, being the assessed or estimated value of the estate, which consists mainly of immovable property.

Moreover, by clause 3, the reduction does not apply to plaintiff's legacy before October 31st, 1903.

What would be the use of such a clause, if the legislature, as well as the testator, had not had in view the proceeds invested before the 31st of October, 1903 ? Thereafter, of course, any diminution in the value of the properties and in which the fifty thousand dollars (\$50,000), would be invested, and of the revenue derived therefrom, would fall upon the plaintiff.

Moreover, how could the amount be completed with funds accruing from Margaret Cooper's estate, if the whole of the two estates remained intact, and no investments were made, for the purpose of paying the plaintiff the income, revenue or interest thereof ?

The bill contains no provision regarding the winding up of the estate, save clause 4, which empowers the executors to hand over to Mrs William McNally the residue of the estate, which may not have been otherwise invested for the carrying out of particular legacies, upon giving proper security.

On the whole, I say that the executors were bound to sell enough of the real estate of Owen McGarvey, to put aside for the plaintiff a sum of \$50,000, or such portion thereof as may correspond to the proportion between the assets of the estate

1907  
McGarvey  
v.  
McNally.  
Mathieu, J.

with the amount of the particular legacies, or to set apart for her properties to that amount, and, in any event, to complete the said amount of \$50,000, by means of a sum realized out of Margaret Cooper's estate.

I also believe that it is in the interest of all parties concerned, that this estate be wound up as soon as possible ; for the administration which is made of the same is not an advantageous administration. One of the executors resides at Lindsay, Ontario, and he takes no part in the administration. The other executor, McNally, resides at Montreal, but he, as well, does not bother himself much about the estate. He knows nothing of the affairs of the estate, and when he is asked what are the revenues, he answers that he does not know, and to ask John Hyde, an accountant, a stranger, who, of course, will ask Mr Grier. Grier seems to administer that estate as he pleases, and he gets ten per cent on the gross revenues, when that administration could be better attended to by responsible companies who charge only five per cent.

In conclusion, I say that the plaintiff has good grounds of complaint, and that it is the duty of the Court to come to her relief.

I am of opinion to reverse the judgment of the Superior Court, and to dismiss the pleas of the defendant McNally, *ès-qualité*, with costs, and to maintain the demand of the plaintiff, and condemn the defendants, *ès-qualité*, of executors of the will of the late Owen McGarvey, to pay to the plaintiff the sum of \$1,275.00, with interest, on the same from the 10th day of September 1904, the date of the service of this action, and to order and condemn the defendants, *ès-qualité*, to invest, within six months from this date, the of sum \$50,000. or so much as the plaintiff is entitled to have from the estate of the late Owen McGarvey, with first class securities, for the benefit of the said plaintiff, and to condemn the defendants to pay the costs of the plaintiff's demand in the Superior Court and the costs in this Court, reserving to adjudicate hereafter on the other portions of the plaintiff's demand, and

reserving to the plaintiff any other recourse which she may have in the premises.

PAGNUELO, J. :—

Le savant juge a exprimé son opinion d'une manière bien claire, mais ce n'est pas celle de la majorité de la cour, la majorité est d'une opinion différente. Les faits sont bien exposés, mais les conclusions ne nous paraissent pas exactes.

McGarvey qui se croyait plus riche qu'il n'était, a fait un testament dans lequel il lègue à sa fille, la demanderesse, les fruits et revenus d'une somme de \$50,000 et l'usufruit de tous ses biens à sa femme. Celle-ci a ensuite fait le sien, nommant les mêmes exécuteurs testamentaires et stipulant que si la fortune de son mari n'était pas suffisante pour donner à sa fille \$50,000, elle voulait qu'à même sa fortune, on complétât les revenus d'une somme de \$50,000, en faveur de la demanderesse.

Le testament de McGarvey enjoignait que sa succession fut liquidée dans l'espace d'un an. La chose n'était pas possible.

Un statut a été passé par la législature de Québec pour ajouter aux pouvoirs des exécuteurs testamentaires et régler plusieurs détails d'administration et de liquidation. Au lieu d'être obligés de liquider dans un an, il leur a laissé un délai indéfini pour cet objet.

En deuxième lieu, le statut contient des dispositions qui peut-être peuvent être en conflit avec celles des testaments, mais nous n'avons pas à décider si la législature de Québec avait droit de changer le testament. C'est une chose qu'on ne peut pas discuter. Ceci ne nous regarde pas. Nous sommes en présence d'une loi, nous devons la suivre.

Je trouve plusieurs erreurs de fait dans la prétention des demandeurs dont l'action a été renvoyée.

Le jugement a renvoyé l'action parce qu'on demande qu'ordre soit donné aux exécuteurs testamentaires d'effectuer le placement à part de \$50,000 et d'en payer l'intérêt à la demanderesse. On ne demande pas que la succession de la mère comble le déficit, mais on demande qu'il soit rendu compte de l'administration des deux successions afin d'arriver à ce résultat.

1907

McGarvey

v.

McNally.

Mathieu, J.

1907

McGarvey  
v.  
McNally.

Pagnuelo, J.

Cette action ne pouvait pas être maintenue. D'abord une demande de partage en nature, ne découle, ni de l'intention du testateur, ni des dispositions de la loi qui a été passée.

McGarvey entendait que sa succession fut liquidée, que ces immeubles fussent vendus et que le produit en fut placé ; puis qu'on en fit un partage, et si les biens ne suffisaient pas à donner \$50,000 à la demanderesse et à chacun des autres légataires la somme entière de leur legs, il devait y avoir contribution de ceux-ci par réduction de leur legs.

Dans le statut qui a été passé, il est déclaré que la demanderesse ne contribuerait pas dans la répartition s'il y avait un déficit, mais jusqu'au 31 octobre 1903, seulement. Après cette date elle doit contribuer comme tous les autres légataires. L'évaluation des biens donne \$80,000.00, les legs donnés se montent à \$87,000. Si les biens n'étaient pas vendus, il y aurait un déficit et une contribution à faire. On n'allègue pas qu'il y a un déficit. On demande une somme ronde de \$50,000. Où va-t-on les prendre puisqu'on n'a pas encore liquidé ? Le statut laisse le temps indéterminé aux exécuteurs testamentaires pour vendre et liquider ; ils n'ont pas encore pu vendre suffisamment pour faire un partage.

On dit : " Mettez de côté les immeubles de la succession au montant de \$50,000." Ce n'est l'intention, ni du testateur, ni du statut, les deux veulent que les biens soient liquidés ; et chose extraordinaire, voici ce que dit la clause 1ère, sous-section de l'acte de Québec, 3 Ed. VII, chap. 136 :

" Payer aux légataires nommés dans le dit testament, à même les deniers de la succession et le montant réalisé par chacune des ventes des propriétés de la succession, les montants respectifs de leurs legs sur la base ci-après établie à telle époque ou époques, et en tels montant ou montants que les exécuteurs auront en mains ; pourvu toutefois qu'à la date de la répartition de tous deniers en paiement de legs, chaque légataire reçoive un montant au pro rata de son legs".

Il est donc clairement pourvu, dans cette clause, que l'on doit payer les legs avec le produit des immeubles vendus. Par conséquent, demander qu'on divise les biens immeubles

dans l'état où ils sont, ce n'est pas exécuter le testament. Mettre de côté des immeubles au montant de \$50,000. dans l'évaluation actuelle, ce serait faire une préférence en faveur de la demanderesse, lui donner ces cinquante mille piastres et ne pas la faire contribuer dans les dépenses. On dit : " Elle n'est pas obligée, d'après la clause 3 de l'acte, de contribuer, à la diminution ". C'est justement le contraire qui est prescrit, c'est-à-dire que dans la clause 3, tous les legs sont déclarés susceptibles de réduction, sauf celui de la part du testateur dans un immeuble spécifique, et, jusqu'à la date du 31 octobre 1903, les legs faits à Theresa Heney et à Margaret McGarvey, la petite fille et la fille du testateur.

1907  
 —  
 McGarvey  
 v.  
 McNally.  
 —  
 Pagnuelo, J.

L'intention de l'acte est de donner un temps indéfini pour réaliser et payer en argent ou l'équivalent. En agir autrement envers la demanderesse serait lui accorder une faveur refusée aux autres héritiers parce que elle seule ferait mettre de côté une valeur de \$50,000. en immeubles et les autres seraient obligés d'attendre l'exécution du testament.

En deuxième lieu, la demanderesse voudrait voir la succession condamnée à lui payer un intérêt de cinq pour cent sur \$50,000. Où prend-t-elle cela ? Ce n'est pas l'intérêt de 5% sur une somme de \$50,000. qui lui est léguée, c'est le produit et le revenu d'un capital de \$50,000. Qu'est-ce que peut produire un capital de \$50,000. ? L'année dernière encore, pour \$50,000, si on avait eu quatre, quatre et demi pour cent, on aurait eu un bon placement, aujourd'hui on compte sur cinq et demi, six pour cent. C'est l'affaire de la légataire, c'est le revenu d'une somme de \$50,000. qu'elle a droit d'avoir.

Elle dit : "Je n'ai reçu qu'une somme de tant, ça ne représente pas cinq pour cent sur \$50,000." On vous a payé, lui répond-on, les revenus du produit des immeubles évalués à \$50,000. on vous a donné ces intérêts-là, ça ne représente pas cinq pour cent, vous demandez la différence ? Nous ne vous la devons pas, nous ne vous devons que ce que nous pouvons retirer. Nous vous avons payé sans faire de partage, et, quoique nous eussions peut-être dû diminuer votre part, nous vous avons cependant payé l'intérêt sur une valeur de \$50,000. C'est tout ce que vous avez droit de demander, rien de plus.

1907. Il me semble que, dans ces conditions, le jugement qui a  
 — renvoyé l'action est un bon jugement qui devrait être confirmé.  
 McGarvey v.  
 McNally. *McGibbon, Casgrain, Mitchell & Surveyer*, pour la deman-  
 — deresse.  
 Pagnuelo, J. *Atwater, Ducloux & Chauvin*, pour les défendeurs.

## COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 1 octobre 1907.

Présents :—TELLIER, HUTCHINSON &amp; LAFONTAINE, JJ.

MCKILLOP v. TAPLEY.

*Louage—Obligation du bailleur de procurer la jouissance  
 des lieux loués—Logement pourvu d'appareils d'eau—  
 Manque d'eau—Recours du preneur en résiliation de  
 bail.*

JUGÉ :—Le bailleur qui loue un logement pourvu des appareils, tuyaux, robinets, cabinets d'aisance, etc, en rapport avec un aqueduc, est censé garantir au preneur un approvisionnement d'eau constant. Le manque d'eau, dans ces conditions, constitue de sa part la violation de l'obligation de procurer la jouissance des lieux loués et donne ouverture en faveur du preneur à l'action en résiliation du bail.

Le jugement inscrit pour révision qui est confirmé a été rendu par la Cour Supérieure, LORANGER, J., le 16 juillet 1907.

LAFONTAINE, J. :—

Il s'agit d'une action en résiliation de bail par un locataire contre son propriétaire. La raison invoquée par le demandeur pour demander la résiliation de son bail est que les lieux loués sont devenus inhabitables, par suite de l'absence d'approvisionnement d'eau, laquelle a duré, depuis le 9 juin à venir jusqu'à la date de l'institution de l'action, vers le 25 juillet, par conséquent au-delà d'un mois. Ce manque d'eau que le demandeur attribue à une mauvaise disposition ou à l'insuffisance des tuyaux de distribution n'est peut-être pas dû à cette cause, puisque durant l'espace de près de deux ans, avant la date du 9 juin l'approvisionnement d'eau a été suffisant, tant pour les locataires, qui ont occupé la maison avant le demandeur, que pour le demandeur lui-même, qui habite cette maison depuis le mois d'octobre. Mais le fait du manque d'eau allégué en la dé-

claration, quelle qu'en soit la cause, même si le défendeur y est étranger, n'en est pas moins établi et comme l'absence d'eau, dans une maison, où il n'y a ni puits, ni citerne, ni autre arrangement pour s'en procurer, rend une maison inhabitable, la cour de première instance a, pour cette raison, renvoyé la défense et maintenu l'action du demandeur.

La maison du défendeur, dans laquelle le demandeur occupe un *appartement* (flat) au troisième étage, est située à Outremont, sur une élévation considérable, et l'approvisionnement de l'eau dans cette municipalité se fait par une compagnie appelée "The Montreal Water & Power Co." La raison évidente de l'absence subite d'eau dans les tuyaux de distribution paraît être l'insuffisance de la pression pour conduire l'eau à une hauteur aussi grande que celle du logement occupé par le demandeur. Le moyen de défense du défendeur, est qu'il a rempli toutes ses obligations de propriétaire ou bailleur, et que, dans la cause de résiliation mentionnée par le demandeur, il n'y a aucune faute de sa part ; le fait invoqué, étant l'acte exclusif de la compagnie, qui a le devoir et le privilège de fournir l'eau dans la municipalité d'Outremont.

A l'appui de sa défense, le demandeur invoque les articles 1612 et 1613 C. C. qui énumèrent les obligations du locateur, lesquelles le demandeur prétend avoir toutes remplies. Ces obligations sont les suivantes : 1o. Délivrer au locataire la chose louée ; 2o. Délivrer cette chose en bon état de réparation ; 3o. Entretenir cette chose en état de servir à l'usage pour lequel elle a été louée ; 4o. Procurer la jouissance paisible de la chose pendant la durée du bail.

Il n'y a aucun doute que les trois premières obligations ont été remplies, reste à savoir, si la quatrième obligation à savoir : de procurer la jouissance paisible pendant la durée du bail a été exécutée aussi bien que les autres. Le défendeur interprète ces mots " de procurer la jouissance paisible de la " chose " comme ne se rapportant dans le cas actuel qu'à l'existence et à l'usage de tuyaux suffisants, pour fournir l'eau et il prétend avoir rempli son obligation, par le seul fait qu'il y a dans la maison des tuyaux de distribution pour l'eau munis de bons robinets et fonctionnant bien, que le défendeur peut

1907  
McKillop  
v.  
Tupley.  
Lafontaine,  
J.



1907  
—  
McKillop  
v.  
Tapley.  
—  
Lafontaine,  
J.

ouvrir et fermer à volonté, et que, quant à la présence de l'eau dans les tuyaux, ce n'est pas son affaire, mais l'affaire seule du locataire qui paie la taxe de l'eau et qui a contracté avec la compagnie chargée de fournir l'eau aux habitants d'Outremont. D'abord, il n'est pas vrai que le contrat pour l'approvisionnement de l'eau dans l'espèce, soit entre le locataire ou l'occupant et la compagnie, au contraire, le contrat est plutôt entre le propriétaire et la compagnie propriétaire de l'aqueduc. En effet, ce n'est pas le locataire qui a relié les tuyaux de distribution de la maison louée, avec les tuyaux de conduite d'eau de la compagnie communiquant avec son réservoir. Le contrat a été fait par le propriétaire, au moment même où la maison a été construite, et c'est en permettant au demandeur de faire la liaison du canal de conduite d'eau qui emmène l'eau à sa maison que le contrat s'est formé entre le propriétaire de la maison et la compagnie propriétaire de l'aqueduc, pour eux et leurs ayants cause, et par conséquent pour les locataires du défendeur. Quant au fait du paiement par le locataire de l'eau qu'il consomme, c'est là matière d'arrangement relativement au mode de rémunération de la compagnie pour le prix de sa marchandise. Mais ceci ne change rien au contrat originaire pour l'approvisionnement d'eau de la maison du défendeur, intervenu entre lui et la compagnie, avec laquelle il a fait des arrangements pour relier les tuyaux intérieurs de sa maison avec les tuyaux de conduite d'eau qui sont dans la rue. Ainsi cet argument du défendeur n'est pas fondé.

L'absence d'eau dans la maison occupée par le demandeur pendant une période aussi prolongée a nécessairement rendu la maison inhabitable, et la question à décider est de savoir, si un propriétaire peut ainsi se désintéresser et se libérer de toute responsabilité envers son locataire simplement en disant : ma maison est en parfait ordre, vous avez des tuyaux de distribution d'eau suffisants pour conduire l'eau ; s'il n'y a pas d'eau, ce n'est pas ma faute, et c'est à vous d'en chercher ailleurs. La réponse à cet argument semble assez facile, si on réfléchit à la nature du contrat de louage. En effet, le louage est un contrat qui, de sa nature, porte sur la jouissance d'une chose (art. 1601 C. C.) ; l'obligation du locateur, c'est de procu-

rer la jouissance de la chose. Cette obligation ne s'exécute pas d'un seul coup par la livraison de la chose, comme, par exemple, l'obligation du vendeur, mais elle est une obligation continue, pendant toute la durée du bail (art. 1613, par. 3). Aussi le locateur est-il tenu de la garantie envers le locataire, à raison de tous les vices et défauts de la chose qui en empêchent ou diminuent l'usage, soit que le locateur le connaisse ou non (art. 1014). Le demandeur, en ne pourvoyant pas sa propriété d'un puits pour procurer à son locataire l'eau nécessaire à son alimentation, et en ne plaçant pas de fosse d'aisance, et en faisant, au contraire, une installation dans sa maison pour l'approvisionnement de l'eau, pour l'alimentation et en y plaçant des cabinets privés fonctionnant par l'eau a représenté, par ce fait même à son locataire, qu'il pouvait avoir l'eau dans sa maison d'une façon continue, que les tuyaux de la maison étaient en communication constante avec un réservoir d'eau et n'étaient pas simplement un ornement dans la maison. Cette représentation était quelque chose de substantiel aux termes de l'art. 992 C. C. suffisante pour annuler le contrat pour cause d'erreur. La jouissance de la chose louée étant l'objet même du contrat, il s'ensuit que cette jouissance devient impossible, le contrat n'a plus d'objet, et, par conséquent son existence même se trouve à cesser dès ce moment.

C'est cette règle que l'article 1659 exprime en disant que le contrat de louage des choses se termine par la perte de la chose louée. Ces mots, " de perte de la chose louée, " ne s'appliquent pas simplement à la perte matérielle résultant d'une destruction totale ou partielle, mais s'appliquent pareillement à l'impossibilité de jouissance, laquelle constitue une perte en autant qu'il s'agit du contrat de louage. C'est ce que disent les auteurs (entr'autres Baudry-Lacantinerie, vol. 18, No 337, 2ième Ed.). L'auteur après avoir dit qu'il y a perte totale ou partielle, lorsque la jouissance d'un immeuble est enlevée au locataire par un fait de l'administration, ou lorsque la culture du sol devient impossible par la destruction des racines, ajoute que la jurisprudence " admet également " que l'impossibilité de jouissance constitue une perte". La même doctrine est enseignée par Guillouard, Contrat du

1907  
 McKillop  
 v.  
 Tapley.  
 Lafontaine,  
 J.

1907  
McKillop  
v.  
Tapley.  
—  
Lafontaine,  
J.

Louage, vol. 1er, page 420, No 392. "L'article 1722", dit-il "ne parle que de la destruction totale ou partielle de la chose louée ; il faut assimiler, à la destruction matérielle de la chose, l'impossibilité où le locataire se trouverait d'en jouir encore, bien que l'objet loué ne fût pas matériellement détruit. En effet, les loyers sont dûs à raison de la jouissance de la chose, et si, par un motif quelconque, cette jouissance devient impossible, l'obligation de payer les loyers cesse, en tout ou en partie."

Malgré que le point soit nouveau, et qu'il n'existe pas de décisions entièrement applicables à l'espèce actuelle dans notre jurisprudence, cependant on peut tirer des principes applicables à notre cas, des décisions précédemment rendues, entr'autres, le jugement dans la cause de *Lemonier vs De Bellefeuille*, (1) qui dit que "l'obligation de faire nettoyer le puits et d'y apporter un appareil pour y puiser de l'eau, implique nécessairement celle de mettre le puits en état de fournir l'eau nécessaire pour l'exploitation de la maison louée." Il est à remarquer toutefois que dans l'espèce, il s'agissait d'une propriété à la campagne, où le puits est le seul moyen de pourvoir à l'approvisionnement de l'eau. D'un autre côté, dans l'espèce actuelle, la propriété est située dans une municipalité où l'aqueduc de la compagnie Montreal Water & Power Co. est le seul moyen d'approvisionnement d'eau, à moins d'aller puiser de l'eau au fleuve St Laurent. Il y a aussi la décision rendue dans la cause de *Lambert vs Lefrançois* (2), dans laquelle il a été jugé que l'absence de fosse d'aisance rendant une propriété inhabitable, est une cause de résiliation du contrat de louage. C'est aussi notre cas bien qu'il y ait, dans la maison louée, une installation de cabinets privés, vu qu'elle ne fonctionne pas, par suite du manque d'eau nécessaire pour son fonctionnement. Pour ces raisons, le jugement doit être confirmé avec dépens.

*Weir, McAllister & Cotton*, pour le demandeur.

*J. P. Whelan*, pour le défendeur.

(1) 5 L. N., 426.

(2) 11 L. C. R., 16.

## SUPERIOR COURT.

QUEBEC, June 13th 1907.

*Present* :—McCORKILL, J.

CONAN v. CHAREST.

*Contracts—Lawful cause—Public policy—Liability for tort.*  
*Accident to employee while using a dangerous machine.*  
*Failure to comply with instructions.*

**HELD** :—10. A covenant in a contract of hire of labour that the employer shall not be liable for accidents to the employee from the use of a machine he is hired to operate, is lawful and not against public policy.

20. An employer is not liable for an accident to an employee caused by his failure to comply with the instructions given him for operating a dangerous machine.

McCORKILL, J. :—

This is an action of damages of \$5,000.00 for an injury to the plaintiff's right hand while operating a kneading machine in the defendant's confectionery.

*His Lordship gives a summary of the pleadings and proceeds as follows :*

The following is a summary of the facts brought out in the evidence :—The plaintiff is a native of Brittany, France—when he arrived in Quebec, he called on the Rev. Mr Lelièvre, a fellow countryman, to assist him in getting a start in this country. He had no place to lodge in, so the Rev. gentleman applied, by telephone, to one of the defendants, giving him particulars of the plaintiff, and asked him if he could lodge him. The defendant replied in the affirmative, and at the same time said he had a vacancy in his establishment; which, perhaps, the plaintiff could fill. The plaintiff and Rev. Mr Lelièvre went to the defendant's establishment, and the defendant explained the work for which he wanted an employee—it was to operate the kneading machine in question—the defendant explained that it was dangerous work, unless the workman

1907  
 —  
 Conan  
 v.  
 Charest.  
 —  
 McCorkill, J.

took very great care in operating it—the machine was used for the purpose of kneading dough for confectionery, and consisted of, among other things, two rollers, which revolved in opposite directions, and between which the dough was passed from a declining board or platform—the danger consisted in possible injury to the workman's hand being drawn in between the rollers, if he allowed it, with fingers extended downwards to get too near the rollers.

Charest does not appear to have urged the plaintiff to undertake the employment, for he said to him, that a condition of the employment must be that they, the defendants, were not to guarantee, or be responsible for accidents which might occur to the workmen in operating the machine. The plaintiff admits this condition :—" Q.—Charest vous a dit, là, que " si vous vouliez travailler à la machine, qu'il ne voulait pas " garantir les accidents qui pourraient arriver ? " R.—"Oui." He seeks to qualify this condition by saying :—" R.—Je me " figurais qu'il allait me donner un apprentissage suffisant " pour ne pas m'exposer au danger.—J'ai accepté." This is borne out by the evidence of the Rev. Mr Lelièvre, who swears that on that occasion the defendant said to the plaintiff :—" Je ne répons pas des accidents. Là-dessus, je lui ai dit " voyez ce qui en est. J'ai dit voyez ce que vous avez à faire. " Il s'est engagé. Je ne l'ai pas empêché, il avait besoin d'un " engagement."

The plaintiff, therefore, accepted service with the defendants, subject to the condition that the defendants would not be held responsible for, and would not guarantee him against injury.

In Broom's " Legal Maxims ", pages 217 *et seq.* under the maxim *volenti non fit injuria*, which signifies " damages suffered by consent is not a cause of action," we find the following at p. 218 :—" The maxim is justifiable if the plaintiff " received his injuries under circumstances leading necessarily " to the inference that he encountered the risk of them freely " and voluntarily, and with full knowledge of the nature and " extent of the risk : in other words, if the real cause of the

" plaintiff running the risk and receiving the injuries was his  
 " own rash act. . . . . unless the facts disclose some breach  
 " by the defendant of a duty owed by him to the plaintiff ;  
 " for if the injuries arose out of a risk in respect of which the  
 " defendant owed no duty to the plaintiff, or in respect of  
 " which the defendant fulfilled such duty as he owed, the ac-  
 " tion fails, whether or not the plaintiff ran the risk volunta-  
 " rily, since the defendant has done him no wrong . . . . the  
 " maxim generally imports that the workman, either express-  
 " ly or by implication, agreed to take upon himself the risks  
 " attendant upon the particular work which he was engaged  
 " to perform, and from which he has suffered injury. The  
 " question which has to be considered most frequently is not  
 " whether he voluntarily and rashly exposed himself to inju-  
 " ry, but whether he agreed that, if injury should befall him,  
 " the risk was to be his and not his master's."

1907  
 —  
 Conan  
 v.  
 Charest.  
 —  
 McCorkill, J.

The plaintiff swears that he counted on serving an apprenticeship, but there is no evidence, outside the plaintiff's own statement, to show that he was to serve an apprenticeship. He was to be shown how to operate the machine safely how he was to keep free from accidents.

It will be observed that the plaintiff had never had experience in the operation of machinery of any kind. He made it clear to the defendant that he had no experience in the work, which he was about to perform—he had been a sailor, and he depended upon being taught how to operate the machine. He commenced work on a Friday—he assisted in preparing the dough, and in the passing of it through the machine—he says he worked the machine four or five times that day, in the presence of the defendant, during about one hour and a half in all. On the following Monday, the plaintiff worked the machine all day alone, under the supervision, from time to time, of the defendant, who was with him constantly from seven until eight or half past eight, and who joined him from time to time during the day. Everything appears to have gone satisfactorily that day—no accident occurred and no complaint appears to have been made by the plaintiff to the

1907  
Conan  
v.  
Charest.  
McCorkill, J.

injury, if the plaintiff sustained any injury ; that the accident in question was wholly due to the plaintiff's own carelessness, and not to any fault, or negligence, on the part of the defendants.

The first question, therefore, which, I think, should be considered and disposed of is : Did the plaintiff bargain and contract to accept all the inherent risks which he would run in the operating of this machine ? And if so, is he bound by it and are the defendants excused from the responsibility which they must have assumed, in the absence of such a contract or such a condition.

The plaintiff's counsel has very ably contended, and has cited authorities to show that a contract, whereby an employee assumes risks, against the fault and negligence of his employer, is against public order, and is illegal. He contends that the defendants having been negligent in not furnishing this machine with the most modern protective appliances, and in not sufficiently instructing and supervising the plaintiff in his work are responsible for the injury. The evidence, I think, clearly shows that there is not a similar machine in operation in this province containing protective appliances.

The plaintiff produced a pamphlet containing cuts of certain American machines having such appliances, but when the government inspector of factories was examined as a witness, he admitted he knew nothing of such improvements, and certified the defendants' machine to be in accordance with the requirements of the law.

Several witnesses were examined, all of whom swear that the machines with which they have had experience contained no protective appliances, such as were contained in the American diagrams, and I may add there is not satisfactory proof that there are such machines in use.

I do not think the defendants can be held to have been guilty of fault and negligence towards the plaintiff in this case, because this machine did not contain such protective appliances. All that could reasonably be required of the defendants, was that they should use the machine generally in

use in like business among their neighbors, and approved by recognized authority. In *Matthew & Bouchard* <sup>(1)</sup> Mr Justice Girouard said :—"Manufacturers should realize that it is " in their interest to comply with the precautionary measures " adopted by their neighbors in similar establishments or suggested by the recognized authority." The defendants' machine answers to this requirement.

1907  
—  
Conan  
v.  
Charest.  
—  
McCorkill, J.

The next complaint which the plaintiff makes is, that the defendant deceived him as to the nature of the machine, and failed to properly instruct him in its operation, and caution him of its danger. I do not think that the plaintiff is correct in charging that the defendants did not caution him as to the danger to the workman in the operation of the machine. I think the evidence of the plaintiff himself clearly shows that they did caution him, and they explained to him wherein consisted the danger. Two of defendants' employees—Beaulé and Blais—also cautioned him. Blais especially cautioned him to stop the machine, if dough adhered to the rollers, and told him that the boss—the defendant—required that to be done, and had thrown the strap off the pulley himself to stop it, when he—Blais—was attempting to take the dough off with his fingers.

I think that the evidence shows that the plaintiff received full instructions. It was not intricate work, requiring complicated explanations or mechanical knowledge or experience to operate a machine—it was the simplest kind of work, but it required very close attention and very great care. The witness Blais himself met with a similar accident six months after he had commenced to operate the machine, but he says it was through his own imprudence :—

"Q.—Est-ce que ça faisait longtemps que vous étiez sur la " machine ?

" R.—A peu près six mois c'est parce que j'avais été imprudent—Je pensais à d'autres choses."

The plaintiff had worked on this machine for two days,

---

(1) 28 S. C. C., 589.



1907  
Conan  
v.  
Charest.  
McCorkill, J.

Monday and Tuesday, and it was at the end of his work, when he was passing through the last piece of dough, that the accident happened. I cannot come to any other conclusion than that this accident occurred for the same reason as Blais' accident—through the plaintiff's own imprudence. The plaintiff was not as cautious, as he was nearing the completion of his work, as he had been before—his attention may have been diverted in some way, and he allowed his fingers to slip in between the rollers. I do not think that this can be, in any way, attributed to negligence on the part of the defendants. I cannot admit that the plaintiff must have had somebody standing over him, watching his operations at the end of the second day's work at the machine, in order that the defendants should be relieved of a charge of negligence.

The *onus* was on the plaintiff to prove, not only the accident and that the defendant was negligent, but that the defendant's negligence was the proximate cause of the accident. I think he has failed in his proof—I think he was sufficiently instructed as to the nature of the machine, and wherein lay the danger in operating it, and how he could avoid the danger. He successfully did his work for two days, during which time he was further instructed and cautioned, and as he was near the end of his work, he relaxed his caution, and he was unfortunately hurt. *Burland & Lee* (1) is even a more striking case than this, and yet the judges were unanimous in denying the plaintiff's claim under somewhat similar conditions.

But the plaintiff contracted with the defendant to himself assume, and to relieve the defendant from all responsibility for such an accident as this, if it occurred. The plaintiff's counsel contends the contract was against public order, and very ably combated the part of the defendant's plea relying on this condition of the plaintiff's employment.

---

(1) 28 S. C. C., 348.

I do not think that the authorities which he cited tending to show that the contract between the plaintiff and the defendants, whereby the defendants were to be released from the consequences of such accident, is an immoral one, or against public order, are in point.

1907  
 —  
 Conan  
 v.  
 Charest.  
 —  
 McCorkill, J.

All the French authorities in question commented on contracts by which the employee agrees to release his employer from accidents which might occur to him through the employers gross negligence "*faute lourde ou grossière*", as well as *faute légère*.

The citations from our own jurisprudence relate to similar cases. The case of *Brasell & Grand Trunk Railway* <sup>(1)</sup> deals with the question very exhaustively, but I cannot find that there is anything in the evidence in this case to show that there was *faute lourde ou grossière* on the part of the defendants, which was the proximate cause of the plaintiff's injury.

We have the authority of the Privy Council that the contract between the plaintiff and the defendants was not against public order, in the case of *Griffiths vs The Earl of Dudley* <sup>(2)</sup> :—"A workman having contracted with his employer for himself and his representatives, and any person entitled in case of death, not to claim any compensation under the Act for personal injury, whether resulting in death or not."

*Held* :—"That section 1 only affected the contract of service so far as to negative the implication of an agreement, by the workman to bear the risks of the employment, and, therefore, did not render the workman's express contract not to claim compensation, invalid.

*Held also* : That the contract was not against public policy."

Judge Field used the following language :—"It is also clear that the term of the contract to expressly stipulate that the workman shall not look to the defendant for compensation

---

(1) 11 S. C., 150.

(2) L. R. 9 Q. B., 357.

1907  
 —  
 Conan  
 v.  
 Charest.  
 —  
 McCorkill, J.

“ for an injury received in the employment, and that the deceased accepted the employment and was willing to continue working on those terms. There is no suggestion that the contract was induced by fraud, or by force, or made under duress, and it was not a naked bargain made without consideration . . . . I am unable to concur in the view taken by the learned county judge . . . He held : that the contract was against public policy. It is, at least, doubtful whether a contract is said to be void as against public policy—some public policy which affects all society is not meant. Here the interest of employee only would be affected. It is said that the intention of the legislature, to protect workmen against imprudent bargains, would be frustrated, if contracts like this one, are allowed to stand. I should say that workmen, as a rule, were perfectly competent to make reasonable bargains for themselves ; at all events, I think the present one is quite consistent with public policy.”

*Judge Cave*, in the same case, said :—

“ The main question is whether or not a workman can contract himself, or his representatives, out of the benefits of the employers liability act . . . . . I can see no reason why such a contract should be against public policy. I should not hold it to be so, and thus interfere with freedom of contract, unless the case was clearly brought within the principle of the decisions as to the contracts which are against public policy.”

The plaintiff would have it inferred from his argument that the law made a distinction between contracts tending to relieve the employer from the consequences of injury through his own carelessness, and those due to the carelessness of the injured workman's fellow employees. Several cases against railway companies were referred to, in which the employee had signed a contract relieving the railway company from the consequences of injury or death, in consideration of the insurance provided by the railway company. These cases refer, more particularly, to carelessness of the fellow employees of the plaintiff, or of the deceased, and he would have it inferred

that such a contract could not release the employer from the consequences of his own negligence, because it would be against public order.

I think the cases I have cited show clearly that a contract may be entered into which would release the employer from responsibility for his own carelessness, provided it was not *lourde ou grossière*. These authorities do not, therefore, apply in my opinion, to this case.

I find in this case, as the hon. judges found in the Griffiths' case, that there was no fraud, or misrepresentations by the defendants to induce the plaintiff to engage in this work; he was left entirely free to choose the work, or reject it. The Rev Mr Lelièvre told the plaintiff to consider carefully the chances he was running before accepting. He says he did not counsel the plaintiff not to accept it, because he required employment, but he accepted it knowing that it was dangerous under certain conditions. The plaintiff himself swears he accepted it, because he thought he was to serve an apprenticeship, but I can find nothing in the evidence to show that the defendants were under any such impression. The defendants were to pay him \$5.00 per week to commence with, and were to increase his pay when he would be worth more, because the work which he was required to do, was not only to operate this machine when required to do so but to assist in preparing the dough for this machine.

I feel great sympathy for the plaintiff. It is a case of very great hardship to him, but the law and the jurisprudence are in my opinion, clearly against him.

I am of opinion, that the defendant was not guilty of a *faute lourde et grossière* that the plaintiff voluntarily and freely assumed all the risks which led up to and resulted in the injury; that, moreover, the plaintiff's carelessness was the proximate cause of his injury, and the action is, therefore, dismissed with costs.

*Drouin, Pelletier, Baillargeon & St Laurent, for plaintiff.*  
*Cimon & Sévigny, for defendant.*

1907  
 —  
 Conan  
 v.  
 Charest.  
 —  
 McCorkill, J.

## SUPERIOR COURT.

QUEBEC, June 29th 1907.

*Present* :—McCORKILL, J.BERTRAND v. BLOUIN & DROUIN ET AL. &  
DESERRES.

*Contract of sale and agreement to sell—Sale of a cargo—Specific thing sold—Ascertainment of quality and quantity of goods—Transfer of ownership of thing sold.*

HELD :—The sale of the cargo in a schooner for a price paid, subject to the ascertainment of the quality and quantity of the goods, after delivery, and consequent filling of the price or refund of excess in it, as the case may be, is a perfect contract of sale of a specific thing, and passes the ownership of the same to the buyer.

McCORKILL, J. :—

This case is before me on an opposition to the seizure of effects set forth in the *procès-verbal* of seizure as follows : “ environ 130 'quarts de morue salée, 16 quarts d'huile de morue ” seized on board of a schooner called the “Fleetwing” in the port of Quebec.

The opposition, in substance, is as follows : That the opposants are the sole proprietors of all codfish, herring, and oil seized in this case on the 26th of September 1906 ; that there was really on board the schooner 137 quarters of codfish, 3 quarters of oil, and 15 quarters of herring, estimated at 200 pounds per quarter ; that this codfish, herring, and oil had been transferred to Eugène Lamontagne, of Quebec, by the defendant, to whom Lamontagne had made certain advances, and who was charged with the sale of the cargo ; that during the past couple of years, the opposants have purchased from Lamontagne the cargoes of fish, etc, brought to the port of Quebec by the defendant ; that on the 25th of September 1906, previous to the seizure in this case, the opposants bought from the defendant, represented by Pierre Cerinus

Blouin, one of the defendants, and from Lemontagne, all the fish which were on board the schooner, and they paid the prices thereof on the 25th of September ; that the sale was made in the ordinary course of business, and the opposants pray that they be declared the proprietors of the fish and oil, and that *main-levée* thereof be granted to them, and that the present opposition be maintained with costs against the defendant in any event, and against the plaintiff, if he contests the opposition.

1907  
—  
Bertrand  
v.  
Blouin  
&  
Drouin  
&  
Deserres.

McCorkill, J.

The plaintiffs contest the opposition ; they deny that the opposants are the proprietors of the fish and oil—they ignore the quantity of the same which was on board the schooner at the time of the seizure—they deny the other allegations of the opposition, and allege specially ; that the opposants never purchased the fish and oil—that if there was any talk of a sale, there were only *pourparlers*, no sale was concluded—that the goods in question were never counted, measured, weighed, nor delivered, and no prices had been fixed—that consequently no sale was effected—that the ownership of the merchandise never was legally transferred to the opposants, and, at the time of the sale, the defendant was still the proprietor and in possession thereof.

The opposants answer the contestation generally.

The contestation of the opposition is entirely based upon the contention there was no sale—that if anything at all took place in the direction of a sale, there were only *pourparlers*—that no measurement, etc, of the goods took place. There is no pretension, on the part of the plaintiff, that what did take place between the defendant and the opposant was fraudulent, and there is no demand to set aside this alleged sale on the ground of fraud. The position of the parties, therefore, must be considered throughout this case, and more particularly, that of the opposants, as having been one of good faith. Whatever the opposants did, therefore, whatever contract they entered into with the defendant, must be considered to have been done in perfect good faith.

The evidence discloses the following facts : Lamontagne

1907  
 —  
 Bertrand  
 v.  
 Blouin  
 &  
 Drouin  
 &  
 Deserres.  
 —  
 McCorkill, J.

stipulation as to quality, then it must be merchantable—fair average quality (C. C. 1150) Benj. p. 861, no 983. That was evidently the intention of the parties in this case, and if the report declared the quality was not merchantable, the contract would be annulled by mutual consent.

When the captain Pierre Blouin, called at the opposants' place of business in the morning, he informed the opposants that his boat had not moored at the wharf, and that if they bought the cargo, they should obtain wharfage room wherever they most conveniently could for their own accommodation ; the opposants, after concluding the purchase, obtained, wharfage room, and had the schooner moored there.

Sales and purchases of this kind, in this city, are made subject to inspection by a port inspector, who is independent of the seller and purchaser. The report of the inspector, as to the quality and quantity of the goods, is final between seller and buyer. On completion of this bargain and sale Lamontagne notified the port inspector Coté, a witness, to inspect the fish and oil on board the "Fleetwing".

On the 25th of September, the same date as the opposants purchased the goods in question and gave their cheque to Lamontagne, a writ of execution was issued from this Court and was handed to a bailiff, who, between the hours of five and seven o'clock of the same day—it must have been nearer seven o'clock—went on board the schooner and seized the schooner, and adjourned the seizure until the 26th at ten o'clock in the morning, when he seized 1300 barrels of salt codfish, and 16 barrels of codfish oil, which he says were all the goods he seized.

The opposants contend that they bought the entire cargo that it was a sale in the lump, *en bloc*, that an estimate was made of the quantity of merchandise comprised in the cargo, and an estimate was based thereon, of the price thereof, between the parties, which price was paid, and that a receipt of payment was granted. They contend that it was the *intention of the parties* that there should be an absolute sale of the entire cargo. that the fact that these figures might be changed,

that the estimated quantity might not be correct, and that in consequence a greater or lesser sum would have represented the actual price of the whole, in no way varied the character of the contract entered into between the parties. Moreover, that the fact that the quality also of the goods was to be established by the report of the inspector, did not affect the nature of the contract in any way.

1907  
—  
Bertrand  
v.  
Blouin  
&  
Drouin  
&  
Deserres.  
—  
McCorkill, J.

This is not a question of public order. The public is not interested as to whether this was a sale *en bloc* or a sale by measure or weight. The parties, therefore, had an absolute right to enter into whatever contract they pleased with respect to the goods. The defendant, who was the owner, might have given them away—he might have sold them by weight or measure to various parties, or he might have sold them *en bloc* to one party; it was not contrary to good morals, or to public order, for the defendant to seek to sell, and for the opposants to consent to buy the entire cargo, as an integral whole, a *corps certain*, instead of in separate lots according to weight or measure. All that was required to make the contract complete was the acceptance by the purchaser of the proposition made by the vendor, and the transfer of the ownership. The mutual assent of the parties was the determining element of the transaction. Delivery was not necessary.

The authorities all admit that it is not an easy matter to always distinguish between a perfect and an imperfect sale, in a transaction for the sale of goods which have to be weighed, measured or counted.

In Championnière and Rigaud on "Sales", No 1865, we find the following: "Tous les auteurs qui ont écrit sur la vente, se sont efforcés d'établir des règles, au moyen desquelles on puisse distinguer la vente en bloc de la vente à la mesure; leurs doctrines sont loin d'être uniformes, et la divergence qu'on y remarque résulte de ce que la plupart n'ont considéré l'imperfection de la vente que dans un seul rapport."

There is a great difference of opinion among the French



1907  
 —  
 Bertrand  
 v.  
 Blouin  
 &  
 Drouin  
 &  
 Deserres.  
 —  
 McCorkill, J.

commentators on the civil law as to whether a transaction of this kind should be regarded as a sale in the lump, *en bloc*, complete by consent of the parties, and therefore perfect, or as an imperfect sale, to be perfected and completed by the measurement or counting of the effects sold. Guillouard, Laurent, Aubry & Rau, Toullier, Fuzier-Herman, Delamarre & Le Potvin, Duvergier, maintain that it is a sale *en bloc*, while Pothier, Merlin, Delvincourt, Duranton, Marcadé, and Troplong, are of the contrary opinion.

It will be easily understood, therefore, when such great authorities as these are opposed to one another, in their interpretation and application of C. N. 1585, or C. C. 1474, how difficult it is to come to an absolutely satisfactory opinion. In this province, one must, in a case of this kind, also seek the opinions of the commissioners who prepared our civil codes, and of our judges who have placed their interpretation upon the question. Commissioners Code report, (1474 C. C.), article 3 follows article 1585 C. N., except that it omits the words "in the sense that the things sold are at the risk of the seller". This qualification of the rule declared in the article has occasioned much doubt and conflict of opinion among the commentators. On the one hand, it has been contended that the declaration that the sale of things to be weighed, measured or counted is not perfect until this has been done, was limited by the expression alluded to, simply to the effect of continuing the risk of the thing in the seller—but that the property passed nevertheless to the buyer. (This was Duranton's view, Sec. 88 V. C.) On the other hand this expression is held not to limit the general enunciation of the rule, but to be merely illustrative of it,—and accordingly that *the sale passes no property and is in no sense perfect*, until the weighing, measuring or counting has taken place. This is the opinion of Troplong, Marcadé and others, and seems to have been the intention of the authors of the article as reported by Fenet. The Commissioners have adopted this view, which is indeed in harmony with Pothier's expression of the rule, and they have in consequence omitted the qualifying words cited, in order to avoid any ambiguity upon the subject, (C. C. Reports 4-5, p. 8).

The codifiers adopted the opinion of Pothier and his followers. I do not think the opinions of our codifiers are necessarily absolute—they made no change in the law—they simply removed from C. N. 1585, a clause admitted by French commentators to have been badly constructed :—" In the sense " that the things sold are at the risk of the seller", which had given rise to a great deal of controversy. Guillouard, *Vente* No 28 says : " Malgré la forme incorrecte de l'article 1585. " The same reasons exist here now for a different and broader and more liberal interpretation of this article, as exist in France, and I think we cannot fail to be influenced in the interpretation of this article, as judge Girouard was in *The Consumers Cordage Co.* case, by the later commentators on the Code Napoléon.

1907  
—  
Bertrand  
v.  
Blouin  
&  
Drouin  
&  
Deserres.

McCorkill, J

Article 1474 C. C. says : " When things movable are sold " by weight, number or measure, and not in the lump, the " sale is not perfect until they have been weighed, counted " or measured."

Read in connection with article 1474, articles of the C. C. 1025, 1026, 1027 and 1060.

Article 1025 reads : " A contract for the alienation of a " thing certain and determinate makes the purchaser owner " of the thing by the consent alone of the parties, although " no delivery be made."

Article 1026 reads : " If the thing to be delivered be un- " certain or indeterminate, the creditor does not become the " owner of it until it is made certain and determinate, and he " has been legally notified that it is so."

Article 1027 says : " The rules contained in the two last " preceding articles apply as well to third persons, as to the " contracting parties."

Article 1060 reads : " An obligation must have for its ob- " ject something determinate, at least as to its kind ; the quan- " tity of the thing may be uncertain, provided it be capable " of being ascertained."

It is the application of these articles to this contract, and the divergence in the opinions of the authors on the civil

1907  
—  
Bertrand  
v.  
Blouin  
&  
Drouin  
&  
Deserres.  
—  
McCorkill, J.

law, that causes the difficulty. There is no question whatever that the goods had not been, at the moment of the contract, weighed, counted or measured. On the other hand, I think it is equally clear that the opposants *intended to buy the entire cargo*. Is it inconsistent to say in no case that the purchase of the entire cargo is the sale of a thing certain and determinate (C. C. 1025), when the exact quantity has not yet been ascertained? Is such a proposition contrary to all legal principles? If it was the intention of the parties to contract for the sale and purchase of the entire cargo, *en bloc*, in the lump, may we not ask: did not the relations of the parties to this cargo change the moment the cheque was given by the purchaser, and the receipt was given by the vendor? Did not the purchaser become the absolute owner and proprietor of the entire cargo? That was, in my opinion, clearly what he intended to buy, and what the defendants intended to sell. Did the subsequent weighing, counting or measuring of these articles, in the slightest degree, affect the relations of the parties to the goods? There did not remain for either party, anything to do to them after the contract had been completed, except hand them over to the inspector for inspection—the vendor had nothing to do with the inspection. A condition of the contract was, that the exact quality and quantity of the goods was to be established by the inspection and report of the harbour inspector, whose report was final—he was an independent officer, who equally represented both parties, and who was yet independent of both parties. Were they not the opposants' goods that he was to inspect? The only change which a report could possibly make, would be as to the exact price of sale or of its annulment. The defendants and the opposants had estimated the quantity and quality of the goods, and the prices had been regulated thereby. The inspector's report might correct the estimate, which had been made by them, as to the quantity and quality, but would it affect the intention of the parties to make a perfect sale? Would it affect the nature of the contract, if it was a bargain and sale of the goods? It might oc-

casion and require a readjustment of the price, or an annulment of the sale certainly.

Judge Girouard, who rendered the judgment of the majority of the Court, in the case of *The Consumers Cordage Co. vs Connolly* (1) made this observation : " We are not bound by the French text books, nor even the French decisions, but both have always been considered as forming the jurisprudence of France, which could not be, and never was, overlooked by this Court, nor by the Privy Council, on all questions whenever dealing with articles of the Quebec Code similar to the French Code. I feel that I cannot disregard the opinions of these great jurists, who are generally considered in Quebec cases as the best exponents of our code, nor can I ignore the numerous decisions of the Court of Cassation, and other French tribunals. Even if I were entertaining a different view, I would hesitate to regard it as the true interpretation of the articles of the code".

See also the remarks of Judge Lacoste, in the same case (2) who was the dissentient Judge in this case, and whose opinion was followed in the Supreme Court : " C'était l'opinion de Pothier, mais un revirement d'opinion s'est opéré il y a environ un quart de siècle." Where there is such a divergence of opinion in the interpretation of article 1585, I think we are justified in respecting the opinions of the modern writers, and of the more modern decisions, upon texts of the C. N. which are similar to our C. C.

I look with more favor upon the comments and opinions of Guillouard, Laurent, Aubry & Rau, etc. Guillouard, article 30, describes what a sale *en bloc* is. He says : " La vente sera une vente en bloc, avec tous les effets de la vente d'un corps certain, si elle porte sur tout le grain contenu dans tel grenier, tout le coton apporté par tel navire. La propriété sera transférée et les risques passeront à l'acquéreur du jour même

1907

Bertrand  
v.  
Blouin  
&  
Drouin  
&  
Deserrea.

McCorkill, J.

(1) 31 S. C. C., 244.

(2) 12 R. L. N. S., 300.

1907  
 —  
 Bertrand  
 v.  
 Blouin  
 &  
 Drouin  
 &  
 Deserres.  
 —  
 McCorkill, J.

“ du contrat, et cela sans distinguer suivant que le prix est  
 “ fixé à forfait, ou qu’il doit l’être par le mesurage du grain ou  
 “ le pesage du coton. ”

He discusses the opinions expressed by those who take a contrary view, and I think he shows convincing reasons why his interpretation of C. N. 1585—C. C. 1474—is the correct one.

He holds that there is a difference also between a fraction of a totality and the quantity represented by a particular number, as a hundred pounds, a hundred quarters, a ton, etc., taken from the whole, as distinguished from a half, a quarter, or a tenth of the whole. In the latter case, the buyer and the seller would be the joint owners of the whole for their respective undivided shares, which could be distinguished in case of loss, each bearing his share whereas in the other case, when a hundred pounds or a ton is sold, it is impossible to distinguish which hundred pounds or which ton belong to the purchaser.

The Cour de Cassation held in 1902 : “ *La vente qui porte sur la totalité d’une marchandise existant dans un lieu déterminé et délimité, est une vente en bloc, parfaite, bien que les marchandises doivent être ultérieurement pesées, comptées ou mesurées pour la détermination du prix total fixé par la convention pour une unité de mesure de la chose vendue.* ” (Dalloz R. P. 1902-1-190).

Pand. Franc. Rep.—Verbo vente, No 1041 : “ Une pareille  
 “ vente a réellement pour objet une chose déterminée dans  
 “ son individualité, car le vendeur et l’acheteur avaient  
 “ parfaitement ce qui est vendu. Ils ont voulu, l’un vendre,  
 “ l’autre acquérir une quantité de marchandises, aussi bien  
 “ individualisées que le serait un corps certain, et rationnelle-  
 “ ment, on ne peut pas trouver de différence entre la vente de  
 “ tout le vin contenu dans une cave, à tant l’hectolitre, et la  
 “ vente de tel bœuf, à tant le kilogramme. Si, dans cette der-  
 “ nière vente, les risques sont incontestablement pour l’ache-  
 “ teur du jour du contrat, il doit en être de même dans la pre-  
 “ mière. Peu importe que les marchandises, qui sont bien  
 “ déterminées entre les parties, soient vendues à forfait pour  
 “ un prix fixé d’avance ou à tant le litre ou le kilogramme.

" *L'opération du pesage, du mesurage, ne peut influer en rien sur le transfert de la propriété et sur les risques. C'est bien, d'ailleurs, en ce sens que les rédacteurs du code se sont prononcés dans les travaux préparatoires. . . . .*  
 " *L'interprétation officielle donnée par les rédacteurs du code eux-mêmes, doit être préférée à l'opinion de Pothier, d'autant plus qu'à l'époque de ces jurisconsultes, les principes de la translation de la propriété dans la vente étaient tout différents de ceux du code civil.*"

1907  
 —  
 Bertrand  
 v.  
 Blouin  
 &  
 Drouin  
 &  
 Deserres.  
 —  
 McCorkill, J.

Our own law, and the French and English law, are in accord in declaring that in the interpretation of contracts, *the meaning and intention* is only to be sought in a document witnessing the contract, if it was in writing, and is clear (C. C. 1013 and following).

*Benjamin, on "Sales" says: "Where something is to be done to the goods, it is presumed that they (the parties) intended to make the transfer of the property dependent upon the performance of the thing yet to be done, as a condition precedent. Of course, these presumptions yield to proof of a contrary intent, and it must be repeated that nothing prevents the parties from agreeing that the property in a specific thing sold and ready for delivery is not to pass until certain conditions are accomplished or that the properties shall pass in a thing which remains in the vendor's possession, and is not ready for delivery . . . or which has not yet been weighed or measured, as a cargo of corn in bulk, sold at a certain price per pound or per bushel."* (3rd edition, Corbin's Benjamin).

This is exactly in point. The only difference is, that it is a cargo of fish and oil in this case, and it was a cargo of corn in the case referred to in Benjamin.

*Judge Strong* remarked in one of the *Elgee Cotton cases*, <sup>(1)</sup> reported in Corbin's 4th edition of Benjamin on "Sale", under section 309: "It must be admitted there is often great dif-

---

(1) 22 Wall., 180.

1907

Bertrand  
v.  
Blouin  
&  
Drouin  
&  
Deserres.

McCorkill, J.

" ficulty in determining whether a contract is itself a sale of  
" personal property so as to pass the ownership to the vendee,  
" or whether it is a sale on condition to take effect, or be con-  
" summated only when the condition shall be performed, or  
" whether it is a mere agreement to sell. "

" It is doubtless true that *whether the property passes or*  
" *not is dependent upon the intention of the parties* to the  
" contract, and that intention must be gathered from the lan-  
" guage of the instrument."

*Judge Clifford* remarked in *Hatch vs Oil Co.*, (1) :

" The question is rather one of intention than of strict law,  
" the general rule being that *the agreement is just what the*  
" *parties intended to make it, if the intent can be collected*  
" *from the thing implied*, the subject matter and the atten-  
" dant circumstances."

*Judge Selden* in *Terry vs Wheeler*, (2) remarked :

" *The questions which arise in such cases as to sales are*  
" *questions of intention such as arise in all other cases of*  
" *the interpretation of contracts.*"

*Lord Brougham*, in the case of *Logan vs LeMesurier* (3),  
says : "Now, to constitute a sale which shall immediately  
" pass the property, it is necessary that the thing sold should  
" be certain, should be ascertained in the first instance and  
" that there should be a price, either ascertained or ascertain-  
" able. But the parties may buy or sell a given thing, nothing  
" remaining to be done for ascertaining the specific thing it-  
" self, but the price to be afterwards ascertained in the man-  
" ner fixed by the contract of sale, or upon a quantum va-  
" leat ; or they may agree that the sale shall be complete, and  
" the property pass in the specific thing, chattel, or other  
" goods, although the delivery of possession is postponed, and  
" although something shall remain to be done by the seller  
" before the delivery."

---

(1) 100 U. S., 124.

(2) 25 N. Y., 524.

(3) 6 Moo. R. C., 116.

*"The question must always be, what was the intention of the parties in this respect ; and that is, of course, to be collected from the terms of the contract. If those terms do not show an intention of immediately passing the property until something is done by the seller, before delivery of possession, then the sale cannot be deemed perfected, and the property does not pass until that thing is done."*

1907  
 Bertrand  
 v.  
 Blouin  
 &  
 Drouin  
 &  
 Deserres.  
 McCorkill, J.

The defendants had divested themselves of all ownership and control of these goods. Under article 1493 C. C., they had, to all intents and purposes, delivered them to the opposants—they had agreed to their inspection by the official inspector and delivery to opposants. The whole bargain shows the evident intention of the parties to complete and perfect the contract at the moment the cheque was given. It is not pretended that the opposants were loaning the defendants \$700.00. Picard swears that was the estimated price and value of the goods that he was purchasing.

There were, therefore, parties to this contract capable of contracting ; there was a determinate thing, which was the object of the contract ; consent was mutually given ; and a price was agreed upon between the parties, which was paid by the purchaser (C. C. 984). If that did not constitute a complete contract between the parties, I certainly cannot conceive what could be considered perfect. This contract created obligations on the part of the defendants, the vendors—they were obliged to deliver, and they were obliged to warrant the merchantable quality of the goods. The fact that the inspection by the official inspector had not taken place, that a physical delivery of the goods had not been made to the opposants, that the price had not been verified and readjusted if necessary, in no way interfered with, or delayed or suspended, the sale of the goods to the opposants.

Many other authorities might be cited, equally strong, equally conclusive, in favor of the doctrine I have applied to the facts in this case, but these will surely suffice to show that the opposants were justified in demanding the annulment of the seizure and the possession of their goods.



1907  
 —  
 Bertrand  
 v.  
 Blouin  
 &  
 Drouin  
 &  
 Deserres.  
 —  
 •McCorkill, J.

The contestant cited a number of authorities, in support of his contention that the sale was not complete at the time of the seizure, because the goods had not been weighed, counted or measured. Some of these were from commentators upon the French law and the Code Napoléon, to which I have already referred. The cases cited from our own reports are not in point, and the principles laid down in those cases are not in conflict with the authorities which I, myself, have cited. There surely can be no doubt that the defendants intended to sell the entire cargo to the opposants, and the opposants intended to buy the entire cargo. They placed a value upon that cargo, estimated upon the quantity and quality of the goods composing it—the opposants paid the estimated price. Suppose the inspection had shown that the quantity, quality, and price estimated by the parties, had been exactly correct, then the opposants would have paid the exact, the entire price which the vendor could have claimed, and was entitled to claim. Surely a variation from that price could not, in any way, affect the nature of the contract. The amount of the opposants' cheque was in excess of what was the correct price and consideration of the goods, and the defendants were therefore paid for their goods. That is the holding of the authorities which I have specially cited here with favor. Similar holdings have been made in other cases by the Courts of France. One has only to consult Fuzier-Herman, under articles 1583, 1585 and 1586, and Dalloz, and Sirey's *Répertoires* under the word "*Vente*" to find many additional authorities to the like effect. There is also the case cited by the opposants of *Coté and Richardson* <sup>(1)</sup>, in which Judge Cimon remarked "sujette à une certaine vérification à être faite plus tard, pour corriger les prix payés ou établis." Art. 1027 of the Civil Code makes contracts effective as against third parties as well as against the parties themselves.

I am of opinion, therefore, that the opposants were the

---

(1) 15 K. B., 359.

owners of the goods seized in this case prior to and at the time of seizure. The seizure was commenced between five and six o'clock on the 25th, when the boat was seized, and was continued until the 26th, when the goods were seized. The contract between the defendants and the opposant was made complete and perfect, about four o'clock in the afternoon. At about the same hour, Lamontagne, the defendants' selling agent, notified the inspector to inspect the goods. If the goods were not inspected that afternoon, or early in the morning, it was not the fault of the parties to this transaction. The opposants were justified, therefore, in opposing this seizure and in revendicating their goods.

Judgment, therefore, goes, maintaining the conclusions of the opposition with costs.

*Taschereau, Roy, Cannon & Parent*, for the opposants.

*Casgrain, Lavery, Rivard & Chauveau*, for the contestant.

1907  
—  
Bertrand  
v.  
Blouin  
&  
Drouin  
&  
Deserres.  
—  
McCorkill, J.

## COURT OF REVIEW.

QUEBEC, June 28th 1907.

*Present* :—SIR FRANCOIS LANGELIER, A. C. J., CIMON &  
McCORKILL, JJ.

MATTEAU v. GODBOUT & GODBOUT.

*Promise of sale—Resolutive condition—Tradition and actual possession—Ownership.*

**HELD** :—A promise of sale subject to a resolutive condition (v. g., failure to pay the price), though made with tradition and actual possession, is not equivalent to sale and does not pass the ownership of the thing.

The judgment inscribed for Review which is confirmed was rendered by the Superior Court SIR C. A. P. PELLETIER, J., on the 27th March 1907.

McCORKILL, J. :—

The plaintiff obtained judgment for separation of bed and board against the defendant.

1907  
Matteau  
v.  
Godbout  
&  
Godbout.  
McCorkill, J.

She caused to be seized, as belonging to the defendant, three lots of land bearing the Nos 231, 232 and 234 of the parish of St Lazare as being his property. The opposant opposed the seizure of the lots as proprietor thereof and the plaintiff contested the opposition. She alleged that lot 234 belonged to the defendant by virtue of a deed of promise of sale and possession as proprietor, from the 17th of August, 1883, from one Pierre Royer ; that with respect to lots 231 and 232, which had belonged to the opposant, the same were sold, transferred, and conveyed to the defendant, in virtue of a sale, or promise of sale, with possession as proprietor, for the price and sum of \$400.00, payable \$50.00 per annum, which price has been paid to the opposant by the defendant, who has occupied, and still occupies the said immovable as proprietor.

The contestant admits that if any written evidence of this sale and conveyance, to the defendant, exists, or ever existed, she cannot produce the same, but she alleges it is withheld by the defendant, and the opposant for the purpose of defrauding the contestant ; that the defendant has, since the 17th of August, 1883, been publicly in possession, as proprietor, of the said lot 234, and since about 1889, he has also been in possession publicly, as proprietor, of the said lots 231 and 232, and she prays for the dismissal of the opposition.

After the filing of the contestation, the opposant admitted he had never been the proprietor of lot 234, and that it was by error the said lot number was included in his opposition, and he desisted from that portion of the opposition, and moved to amend his opposition, and the conclusions thereof accordingly.

The plaintiff moved for *acte* of the opposant's discontinuance, with costs. Judgments were rendered upon the motions. The case was then inscribed, and after proof upon the contestant's allegation that the opposant had granted a promise of sale with possession as proprietor of lots 231 and 232, the contestation was dismissed, it being held by the lower Court that although a promise of sale had been made by the opposant to the defendant, and that the defendant had been put

in possession of the property, there was a resolute condition attached to the promise by which failure to make an annual payment of \$50.00 on account of the \$400.00 operated an absolute cancellation of the promise of sale ; that the defendant had made default and had told the opposant he could not continue the payments, whereupon the opposant took possession. Costs were awarded to the contestant on her contestation up to the filing and the discontinuance with respect to lot No 234, and she was condemned to subsequent costs, as she persisted in her contestation with respect lots Nos 231 and 232. I cannot see where the plaintiff can pretend to be aggrieved by this judgment. The proof clearly shows that the defendant was granted a conditional promise of sale, subject to cancellation if he made default in his payments.

1907  
Matteau  
v.  
Godbout  
&  
Godbout.  
McCorkill, J.

In the case of *Price vs Tessier* (1), the Court of Review, presided over by Judges Casault, Caron and Andrews, held :  
“ La promesse de vente, avec tradition, qui est faite sous  
“ condition résolutoire pour défaut de l’accomplissement des  
“ obligations de l’acheteur n’équivaut pas à vente. L’événe-  
“ ment de la condition, i. e. le défaut de l’acheteur, opère la  
“ résolution du contrat de plein droit sans l’intervention de  
“ la justice, qui n’est nécessaire que lorsque la stipulation n’est  
“ qu’un pacte commissaire.”

At 17 Laurent, No 114, we find the following : — “ La  
“ condition résolutoire dont nous nous occupons s’appelle ex-  
“ presse, parce qu’elle est stipulée par les parties contractan-  
“ tes. Ce qui la caractérise et la distingue de la condition  
“ résolutoire tacite dont nous parlerons plus loin, c’est qu’elle  
“ opère de plein droit.”

We think, therefore, that the judgment should be confirmed.

*J. L. O. Vidal*, for the plaintiff.

*G. C. Amyot*, for the defendant.

---

(1) 15 Q. L. R., 216.

## SUPERIOR COURT.

QUEBEC, August 28th 1907.

*Present in chambers* :—McCORKILL, J.LAROCHE v. LA COMPAGNIE DE PULPE  
D'OUIATCHOUAN.

*Procedure—Movable property under seizure and in possession of guardian—Powers of Court or judge—Removal of things seized out of possession of guardian—Manufacture of the same pending suit.*

HELD :—When timber lying in a river has been seized and put in the custody of a guardian, under a conservatory process, the Court or judge has no power to allow the defendant, on the ground that it is exposed to be carried away and lost, to remove it to a place of safety by means of funds to be raised on the security of the timber, nor to allow the defendant to manufacture it, on giving security to the plaintiff, at a given rate per ton of the goods to be manufactured. Petitions for such purposes will be dismissed.

McCORKILL, J. :—

This case is before me on a petition by the defendant.

The plaintiff has sued the defendant for \$41,860.12, alleged to be due to him under a contract for the cutting of pulp wood for manufacture in the defendant's mill, and at the same time has caused a quantity of this wood to be placed under conservatory seizure pending the judgment on his demand.

Part of the wood is in the river, and it is liable to loss, more or less, by being swept into lake St John by freshets. To obviate such probable damage, the defendant petitions to be permitted to drive the wood to its mill as soon as possible, pending the adjudication of the plaintiff's action, and to borrow, upon the security of this wood by a lien or mortgage, which shall have priority to the plaintiff's claim and privilege.

The plaintiff's claim and privilege is based upon C. C. 1994c. For the purposes of this petition the plaintiff's claim must be regarded as well founded, and his privilege upon the wood ranks with the claims of creditors who have a right of pledge and of retention. As far as I know, the plaintiff is the only

privilege. In the exercise of this privilege, and as a guarantee of payment of his judgment, he has caused it to be seized and placed in the hands of justice—an official guardian has been put in possession of it. Now, the defendant asks to be permitted to dislodge the plaintiff from the privileged position which the law grants him and to relegate him to a secondary position. He does not ask that the guardian be instructed to float or drive the wood down to safety, and that he be authorized to borrow the necessary funds to meet the expense of it, upon the security of the wood, but it asks that it be permitted to do all this. It certainly cannot do these things without being put in possession of the wood. There would be no difficulty about the matter, if the plaintiff consented to it, but he does not—he strenuously objects to it. Even the fear that the defendant has expressed, that the wood would certainly be swept down to, and lost in the waters of lake St John, in no way weakened his position. Seeing the plaintiff's opposition, have I, a judge in chambers, power to hear the defendant's petition? I think article 15 C. P., section 8, and the 85th rule of practice give me jurisdiction to hear and adjudicate upon the petitions. C. P. 955 and 956 are the only articles of our code governing conservatory seizures. Article 956 says:—"The rules governing seizures before judgment apply "as far as they can to conservatory seizures." Article 935 C. P. makes the articles relating to executions of judgment, apply to seizures before judgment, and, therefore, to conservatory seizures, as to the seizures of property, the nomination and powers of guardians and depositaries; and C. P. 938 declares the conditions under which the defendant may recover possession and control of his property from judicial possession. He must move in the matter within three days from the service of the minutes of seizure. This he has not done, for the seizure was made, and the *procès-verbal* was served on the 2nd of August, and the defendant's petition was only served on the 16th of August, for presentation on the 20th of August. Moreover the remedy which the defendant seeks by his petition is widely different from those provided for in art. 938. He neither offers a cash deposit nor sureties for the amount

1907  
 —  
 Larouche  
 v.  
 La Cie de  
 Pulpe  
 Ouiatchouan  
 —  
 McCorkill, J.

1907  
 Larouche  
 v.  
 La Cie de  
 Pulpe  
 Ouiatchouan  
 —  
 McCorkill, J.

endorsed on the writ, and in default of either, within the three days, the last clause of that article (938) says the effects remain under seizure to satisfy the judgment. I think the words " unless the judge orders otherwise " refers to the delay of three days, for I can conceive that there may be a reason why it was absolutely impossible to make the application within that time, but I do not think I would be justified in granting an application which is not founded upon any of the provisions of this article, but would be in direct conflict with C. C. 1964c.

I called on the petitioner's counsel at the argument for authority to grant the conclusions of its petition. His answer was, that there is a grievance, and there ought to be a remedy, and if I could not grant the conclusions as prayed, I ought to find the proper remedy. It was thought a liberal interpretation of C. P. 634 might apply, but I do not think so. It will be observed that the guardian is not a party to this petition. He is in official possession of the wood. It is not sought to have him ordered to drive the wood, nor is it sought to put the plaintiff in default to do so. The defendant seeks permission to do so himself, without giving any security whatever to the plaintiff.

Immediately after presenting this petition, the defendant presented another praying permission to manufacture this wood into pulp, after it had been driven and floated to its mill, upon giving plaintiff security upon his claim, at the rate of \$2.00 per ton of pulp manufactured. This petition was also resisted by the plaintiff. The plaintiff's security is on the 3,230 cords of 8 foot and 12 foot logs. Is \$2.00 a ton of the pulp proposed to be manufactured from this wood the full value of the security which the plaintiff holds upon this wood ? I do not know—no proof is offered. In any event the second petition could not be granted, unless the first was granted.

I feel that the remedy which the defendant seeks, cannot be granted, and his petitions are dismissed, with costs.

*Taschereau, Roy, Cannon & Parent*, for the plaintiff.

*Casgrain, Lavery, Rivard & Chauveau*, for the defendant.

## SUPERIOR COURT.

QUEBEC, September 12th 1907.

*Present* :—McCORKILL, J.

LAURENDEAU v. LACROIX.

*Partnership—Dissolution—Appointment of a liquidator.*

**HELD** :—The mere fact that an action is brought for the dissolution of a partnership does not entitle the plaintiff to ask for the appointment of a liquidator ; some further specific and sufficient ground for a change in the management must be set forth.

McCORKILL, J. :—

This case comes before me on a petition to name a liquidator, under the provisions of C. C. 1896a, and a motion to dismiss this petition.

The plaintiff and defendant entered into a limited partnership under which the defendant was to have the administration of the business. A clause of the deed was to the effect that at any time, after the first year's business, if the profits did not warrant the payment of 8 % interest to the plaintiff on the amount which he put into the business, he might demand and obtain the dissolution of the partnership. The plaintiff's action is based upon this clause, and upon the alleged fact that the statement of the year's operations furnished by the defendant, showed a net loss of several thousand dollars. The plaintiff now petitions, under the provisions of C. C. 1896a, for the appointment of a liquidator. The article says :— "If  
" a partnership be dissolved, or a judicial demand be made for  
" such dissolution, the Court or the judge, upon the demand  
" of one of the parties after notice given to the other, has  
" power to appoint one or more liquidators."

The defendant strenuously objects to the appointment of a liquidator, and he moves for the dismissal of this petition, on the ground that its conclusions are exactly the same as the conclusions of the declaration.

The first question which I shall consider is, whether or not this motion can, or should be entertained. Is it necessary ?



1907  
Laurendeau  
v.  
Lacroix.  
—  
McCorkill, J.

Was it necessary for the defendant to move to dismiss the petition, if the petition was unfounded? I do not think so. The petition was bound to stand or fall on its merits, and the Court was bound to grant its conclusions, or dismiss it, upon its merits as presented.

I think, therefore, that the motion should be dismissed, and it is dismissed, with costs.

At the argument upon the petition, affidavits were filed by both parties, and facts were disclosed which go to show there had been negotiations between the plaintiff and the defendant, by which the plaintiff was to retire from the firm, and abandon his interest and capital therein, upon being secured and guaranteed against all claims due by the firm, or which the defendant might have against him. Now, although article 1896*a*, clearly gives a judge or the Court power to name a liquidator, when a dissolution of partnership is demanded, I do not think that power should be exercised, unless good and substantial reasons are disclosed. I do not think that the mere fact that a dissolution is demanded is sufficient. This was clearly the opinion of the Court of appeal in the case of *Gerhardt vs Davis* (1). "The fact that an action is pending for the dissolution of a partnership, the management of the business of which, by the deed of co-partnership, was entrusted to the partner defendant, is not a sufficient ground for depriving him of the management and for the appointment of a liquidator."

It is quite possible that in view of the facts alleged in the declaration, and of the clause in the deed of partnership, the Court would be justified in naming a liquidator, were it not for the answer made by the defendant to his demand, and to the affidavits which were filed.

I do not think, under the circumstances, that the petition should be granted, and it is, therefore, dismissed with costs.

*L. I. St Laurent*, for plaintiff.

*E. J. Flynn, K. C.*, for defendant.

---

(1) M. L. R. 7 Q. B., 437.

## COUR DE RÉVISION.

MONTRÉAL, 30 septembre 1907.

*Présents* :—MATHIEU, LORANGER & PAGNUELO, JJ.

CHARTRAND v. THE PECK ROLLING MILLS.

*Responsabilité—Obstruction dans la voie publique.*

JUGÉ :—Celui qui laisse une voiture la nuit dans la rue le long du trottoir, lorsqu'il reste un espace suffisant pour la circulation, est coupable de faute et responsable des accidents qui en résultent.

Le jugement inscrit pour révision, qui est infirmé a été rendu par la Cour Supérieure, DUNLOP, J., le 27 octobre 1906, comme suit :

DUNLOP, J. :—

The plaintiff, by his declaration in effect, alleges that on the night of the 4th or 5th August 1905, when he was returning in a vehicle from the country, in company with Mr Camille Brunelle, and had entered Montreal passing by Mill street, and had arrived in front of the defendant's establishment, the vehicle in which he was suddenly struck against a truck which the employees of the defendant had left in the street; that the plaintiff and his companion, who was driving in the same vehicle, fell therefrom, and the plaintiff was severely injured, and suffered internal injuries; that the defendant had obstructed the street and imprudently left trucks in a badly lighted place; that the accident in question and the damages suffered by the plaintiff were due to the fault, negligence and imprudence of the defendant and its employees and he prays judgment for \$350.00 damages.

The defendant, by its plea in effect denies all the allegations of fault and negligence alleged against it and its employees; and says that, on the night in question, certain of its employees were engaged loading billets on a small truck, on the south side of Mill street, in rear of the defendant's establishment,

1907  
Chartrand  
v.  
The Peck  
Rolling Mills  
Dunlop, J.

the said truck which was about two and half feet in width being placed parallel and near to the side-walk, so as not to impede in any way the traffic in the street ; that the use by the defendant of the street, by placing and loading its trucks thereon, was a proper use, to which they were entitled as rate payers of the city of Montreal ; and this work did not in any way prevent the free use of the street as a place of passage for vehicles or in any way constitute an obstruction thereof ; that Mill street, on the night in question, was particularly well lighted by an electric light at a distance of about forty feet from where the truck was placed as well by the light from the flume of the defendant's establishment which rendered the neighbourhood as light as day ; that the truck was clearly visible to any one driving with ordinary care, and was not in any way a danger to passers-by ; that if the vehicle in which the plaintiff and his companion were driving struck the truck and the plaintiff was thrown out in consequence, which is not admitted, the collision and any damage suffered by the plaintiff, are solely attributable to the plaintiff's own fault and negligence and particularly to the carelessness and recklessness with which the plaintiff and his companion were driving ; and the defendant prays the dismissal of the plaintiff's action with costs.

At the time of the accident to the plaintiff, the defendant's premises, and the locality where the accident took place, was well lighted, and the furnaces on the defendant's premises on Mill street were burning, lighting up the street and its vicinity, and making it bright as day, as has been testified by the witness Richard, examined under the Commission issued in this cause, and by other witnesses.

The defendant did not obstruct the street in front of its premises, but only used a very small part of it for the legitimate exercise of its business, when the accident in question took place, and there was ample room on the road for the vehicle in which the plaintiff was driving to pass safely if properly driven.

The plaintiff's action is dismissed with costs.

1907

JUGEMENT EN RÉVISION.

Chartraud  
v.  
The Peck  
Rolling Mills  
Mathieu, J.

MATHIEU, J. :—

Le demandeur réclame de la défenderesse la somme de \$290.00 pour dommages subis, par un accident survenu dans les circonstances suivantes : Dans la nuit du 4 au 5 août, 1905, vers une heure du matin, le demandeur revenait de Saint Lambert, en compagnie de Camille Brunelle, et entraînait en ville par la rue Mill, lorsque leur voiture frappa des haquets (*trucks*), que les employés de la défenderesse avaient placés dans la rue. Le défendeur fut jeté hors de sa voiture, et cette chute lui infligea des blessures ou contusions, dont il souffrit pendant quelques semaines.

La défenderesse plaide que, dans la circonstance en question, ses employés avaient placé ces haquets dans la rue, pour transporter des bûches d'acier, (*steel billets*) à travers la rue, d'une de leur bâtisse à l'autre ; que ces haquets n'obstruaient pas la rue qui était bien éclairée, et que cet accident est dû à la négligence du demandeur et de son compagnon.

La cour de première instance, DUNLOP, J., a, le 27 octobre dernier, renvoyé l'action du demandeur, décidant que la rue était bien éclairée au moment de l'accident ; que la défenderesse n'a pas obstrué la rue, mais s'en servait pour des fins légitimes, et qu'elle n'est pas responsable.

La preuve est contradictoire, quant à la question de savoir si la rue était bien éclairée à ce moment.

Il me paraît, que si la rue était éclairée au moment de l'accident, le demandeur et son compagnon n'ont, dans tous les cas, pas vu les haquets, qui probablement se trouvaient dans l'ombre, à ce moment, par des obstructions à la lumière.

Au moment de l'accident, les employés de la défenderesse ne charroyaient pas d'acier à travers la rue, et ils n'avaient pas le droit de laisser ces haquets dans la rue. Il paraît que dans certaines circonstances, un témoin dit, trois ou qua-

1907  
 Chartrand  
 v.  
 The Peck  
 Rolling Mills  
 Mathieu, J.

tre fois, les employés de la défenderesse pour leur convenance se permettent de charger dans la rue ces haquets, qu'ils pourraient tout aussi bien charger sur la propriété de la défenderesse.

La défenderesse, comme tout le monde, a bien le droit de passer dans la rue, et de la traverser, quand bon lui semble, mais elle n'a pas le droit de s'en servir, comme elle paraît s'en être servie, et d'y laisser des obstructions, comme elle l'a fait.

Le public a le droit de passer dans les rues, et il a le droit de présumer qu'il n'y a aucune obstruction dans les rues. Les voyageurs ne sont pas censés prendre une attention particulière, dans la supposition qu'ils vont rencontrer des obstructions dans les rues; ils doivent supposer qu'il n'y en a pas.

Le demandeur, dans la circonstance en question, n'est pas, suivant moi, coupable d'imprudence, parce qu'il aurait présumé que la rue était libre à cet endroit-là.

Je suis d'opinion d'infirmier ce jugement, et d'accorder au demandeur \$75.00 de dommages, et les frais d'une action de ce montant en cour de première instance, et les frais de révision.

LORANGER, J. :—

J'ai quelque peu hésité à me rendre au jugement que l'honorable juge vient de prononcer.

Les défendeurs ont bien le droit de faire le travail durant la nuit, mais ils ne peuvent pas obstruer la rue, et, dans le cas actuel, les camions ou haquets étaient près de la manufacture, ils étaient nécessairement dans l'ombre. Il y avait peut-être l'espace suffisant, parce qu'il y avait de la lumière. Je crois qu'il y avait l'espace suffisant entre ces camions et l'autre côté de la rue pour pouvoir passer en voiture, mais le voyageur, surtout la nuit, a droit à toute la rue, tout ce qui sert à la circulation, toute partie de la rue qui sert à la circulation des voitures comme des piétons, et il y avait une partie de cette circulation qui était obstruée.

Si les camions dont on s'était servi pour transporter ces

barres de fer, n'avaient pas été dans la rue, s'ils avaient été mis dans la cour, ce qui était facile, la porte de cour ouvrait sur la rue, l'accident n'aurait pas eu lieu.

La cause première est donc le fait qu'il y avait là ces chariots qui auraient dû être mis ailleurs.

1907  
Chartrand  
v.  
The Peck  
Rolling Mills  
Loranger, J.

*Beaudry & Beaudry*, pour le demandeur.

*Lafleur, MacDougall & Macpharlane*, pour la défenderesse.

### COURT OF REVIEW.

MONTREAL, September 30th 1907.

*Presents* :—MATHIEU, LORANGER & PAGNUELO, JJ.

STEVENSON v. THE GRAND TRUNK RAILWAY CO.

*Liability for tort—Negligence by failure to provide machinery with accessory to prevent danger — Death of employee—Verdict of jury.*

**HELD** :—When a water tank is used, from which water is distributed through pipes by means of compressed air pressure, and its lid has to be removed from time to time for refilling, the failure to provide it with a valve or stop-cock, to relieve the pressure, is negligence which makes the owner liable for accidents ; and the finding of a jury that the death of a workman, employed to remove the lid, against whom it was thrown by an explosion, was partly due to such negligence, is proper and will not be disturbed.

The judgment inscribed for Review which is confirmed was rendered by the Superior Court, ARCHIBALD, J., on the 24th of January 1907.

MATHIEU, J. :—

The plaintiff alleges, in her declaration, that she is the mother of James Arthur Wilson, who was born on the 2nd August 1884, issue of her marriage with James Wilson ; that the said James Arthur Wilson died, at or near Montreal, on the 7th November 1905 ; that the death of the said James Arthur

1907  
Stevenson  
v.  
Grand Trunk  
Railway Co.  
Mathieu, J.

Wilson was the result of injuries sustained by him, while in the employ and service of the defendant, as being one of a number of men engaged, amongst other duties, in the operation of a water tank in use by the defendant, in connection with railway construction work, a short distance to the west of the city of Montreal, in which class of work the said James Arthur Wilson had been engaged, by and for the defendants, for about one month prior to his death ; that the injuries and death of James Arthur Wilson were the direct result of fault and negligence on the part of the defendant and its employees, more particularly as is hereinafter set forth : that the inside of the water tank was connected by lengths of hose or piping, by means of which water was conveyed to the points where the same was needed, by compressed air-pressure applied in the water tank ; that the filling of the water tank was effected through the top thereof, by an opening made by unscrewing, or removal of the lid, or cover thereof, it being part of the services, for which James Arthur Wilson was employed, and in which he was occupied, to remove the said lid or cover, and have the tank refilled from time to time ; that, on the 7th November 1905, while he was unscrewing the nuts, or fastenings, in order to remove the lid or cover, it was blown off, by the pressure from the interior, and driven against the head and spine of the late James Arthur Wilson, with such force as to injure his head and spine, and cause his death ; that the defendant was guilty of fault and negligence, as aforesaid, more particularly in the following respects :—(a) In utilizing, for the purposes aforesaid, tank which was defective and not designed or suitable for the use being made thereof ; (b) In that the defendant failed and neglected to provide the tank with any valve or stop-cock, whereby the pressure therein might be relieved without danger ; (c) In having failed to provide the tank with a suitable opening, whereby the same could be filled with water, without the necessity of unbolting and taking off the lid or cover, by the unsuitable dangerous and clumsy method of unscrewing the nuts from the bolts securing the

same ; (d) In having failed and neglected to give James Arthur Wilson suitable directions, warnings or suggestions, such as would have enabled him to avoid the danger of being injured in the way in which he was injured, as aforesaid, more especially in view of his youth and inexperience ; that the said James Arthur Wilson, immediately prior to his death, was in receipt of wages at a rate of over two dollars (\$2.00) per day, and was a person of sound health and good strength and one whose earnings would have increased rapidly. In fact, only about one month prior to his death, he had been, for over six months, in the service of the defendant as a brakeman, but, on or about one month prior to his death, his engagement was changed, and he had been advanced to his other employment, at a more remunerative rate of wages ; that the plaintiff was and is, to a great extent, an invalid and was wholly depended upon the late James Arthur Wilson for her support and livelihood ; that the plaintiff has suffered damages, by reason of the death of the late James Arthur Wilson, and of the fault and negligence of the defendants, to the extent of the sum of at least ten thousand dollars (\$10,000.00) ; which the plaintiff prays that the defendant be condemned to pay to her.

The defendant pleaded that the accident complained of was not caused by any fault or negligence on their part, or of any of their servants or employees : that it was caused solely by the fault, negligence and recklessness of the late James Arthur Wilson himself, and not otherwise ; that, prior to the date of the accident, the late James Arthur Wilson had been in the employ of the defendant for upwards seven months, and had been engaged in, as part of his duties, the work he had in hand when he met his death, to wit, on the 7th November, 1905 ; that, at the time the late James Arthur Wilson entered upon his duties, as a brakeman, in the defendant's Turcot yard, in the district of Montreal, he was carefully instructed, with respect to the use, method of handling and operation of the water tank, in use by the defendant company, in connection with the operation of a steam shovel,

1907  
Stevenson  
v.  
Grand Trunk  
Railway Co.  
Mathieu, J.



1907  
—  
Stevenson  
v.  
Grand Trunk  
Railway Co.  
—  
Mathieu, J.

in the Turcot yard, and the danger arising from an improper handling of the tank was carefully pointed out to him ; that conductor Robinson, under whom the late James Arthur Wilson worked as a brakeman. at the time of the accident, had, upwards of a month prior thereto, explained fully to him the method of slacking back the nuts, by a half turn, or turn at the most, on the studs all around the edge of the cover of the tank, so as to allow the air to escape safely, and had warned him of the danger of doing otherwise ; that the late James Arthur Wilson did, for upwards of a month, let the air out of the said tank, by the method in which he had been instructed, without accident or mishap ; that upon the occasion of the accident in question, knowing that there was an air pressure in said tank, he did, negligently, carelessly and recklessly, completely remove all the nuts from the studs holding the cover in question upon the tank, and did then strike the cover a violent blow, with a large wrench, and the result of this recklessness was the accident complained of ; that the tank was properly adapted and equipped for the purposes for which it was then being used by the defendant, and their method of using it was a perfectly safe one, and the late James Arthur Wilson had a knowledge of and was familiar with it, its construction and its manner of operation in every particular ; that had he used ordinary care, prudence and foresight, and followed the method in which he had been instructed of letting the air out of the tank, and with which he was perfectly familiar, the accident would never have occurred.

The case was submitted to a jury, who answered the questions as follows :

“ 10. Is the plaintiff the mother of the late James Arthur Wilson, in his lifetime, of the city of Montreal ? Yes.”

“ 20. Did the said late James Arthur Wilson die from the results, injuries sustained by him, in an accident near Montreal, on the 7th November 1905, said injuries sustained on or about the 30th October 1905, while he was in the employ of the defendant ? Yes.”

" 3o. Was said accident caused by the fault and negligence of defendant and its employees ? If you answer yes, state in what that negligence consisted ? Yes, partly. See answer to question five."

1907  
—  
Stevenson  
v.  
Grand Trunk  
Railway Co.  
—  
Mathieu, J.

" 4o. Was said accident caused by the fault and negligence of the said James Arthur Wilson himself ? If you answer yes, state in what that negligence consisted ? Yes, partly. See answer to question five."

" 5o. Was said accident caused by the joint fault of the said late James Arthur Wilson and the defendant company ? If you answer yes, state in what that negligence consisted ? Yes. Defendant in not providing escape valve, Wilson in not exercising ample caution with appliances provided."

" 6o. Has the plaintiff suffered loss and damage, by the death of the said James Arthur Wilson ? If so, how much ? Four thousand dollars."

" 7o. If you have found that the fault and negligence of the said James Arthur Wilson, though not the determining cause, contributed to his injuries and death, to what amount do you reduce, by reason of said contribution, the amount of damages assessed by you in answer to question 6 ? Two thousand dollars."

On the motion of the plaintiff, the Superior Court, at Montreal, on the twenty-fourth of January, 1907, (ARCHIBALD, J.,) condemned the defendant to pay to the plaintiff the sum of \$2,000.00.

This case comes before the Court of Review, on the inscription of the defendant, from that judgment.

The defendant relies upon the following grounds, in support of its inscription in review for a judgment different from the verdict :

(1) Because it is absolutely clear, from the evidence of record, that no jury would be justified in finding any verdict other than one in favour of the defendant company, inasmuch as the evidence did not, in any way, connect the faults charged against the company with the accident complained of.

The faults charged against the defendants, are set forth in the plaintiff's declaration as hereinabove mentioned.

1907  
—  
Stevenson  
v.  
Grand Trunk  
Railway Co.  
—  
Mathieu, J.

It was proved that a very slight expense would have been sufficient to put a valve on the cover of the tank, which could have been opened to ascertain if there was any pressure in the tank.

I consider that there is in the record sufficient evidence to justify the verdict of the jury.

The defendant relies upon the following grounds in support of its inscription in review for a new trial.

1.—Because the trial judge misdirected the jury in the following particulars :—

(a).—By telling the jury that in order to render the administration of justice possible, there must be more or less give and take, more or less compromise, and that they should yield one to the other as far as they could.

(b).—Because the trial judge, in his charge, told the jury that they ought to try and carry with them the idea that the young man Wilson, in doing as he did, was not aware of the danger in which he was standing.

(c).—Because the trial judge told the jury that there was no proof that Wilson did not slacken the nuts before completely removing them.

On the first ground of objections, I believe the judge, in his charge and in the explanations which he gave, when the objection was made, took a reasonable view of the matter.

As to the second ground, I think it reasonable to believe that, when young Wilson removed the nuts, he did not think that it was dangerous.

As to the third and last ground, I consider it as an appreciation of the evidence which the judge had a perfect right to make.

The defendant also urges that the verdict is contrary to law and clearly against the weight of evidence, inasmuch as the evidence adduced on behalf of the plaintiff failed to establish that any fault charged against defendant company caused or contributed to the accident.

The defendant here repeats the statement that the fault charged against the company was not proved to have caused

or contributed to the accident. The plaintiff, on this point, referred the Court to the suits of the *G. T. R. vs Daoust* <sup>(1)</sup>, and *McArthur vs Dominion Cartridge Company* <sup>(2)</sup>.

1907  
Stevenson  
v.  
Grand Trunk  
Railway Co.  
Mathieu, J.

It was made clear, by the evidence at the trial, that the practice, wherever steam or compressed air is used for commercial or industrial purposes, is to have an escape valve, by which the pressure can be relieved, and a pressure-gauge, by which it can be ascertained. It would be imprudence for any person to create pressure, inside of a tank or boiler, without a gauge being provided by which the amount of pressure could be known, and without an escape valve by which it could be relieved. In the present case, the pressure by compressed air was created in the tank in question, by the air-pump of the railway locomotive, and transmitted through what is known as the hose-line or train-line, namely, the same medium, whereby the air-brakes are operated. So long as the connection is maintained between the locomotive and the tank, the pressure gauge in the locomotive would show what the pressure was, and the locomotive engineer could relieve the pressure by opening the valve in his locomotive. This condition of affairs was however changed, in the case of the water-tank in question, by cutting the connection between the locomotive and the water-tank, so that the water-tank had compressed air pressure inside of it, without any gauge to indicate to what such pressure amounted, and no escape valve by which it could be relieved, an extremely dangerous practice, the equipment being thus made dependent upon an ignorant brakeman to relieve the pressure by loosening the nuts by which the lid of the tank was bolted on. This operation was to be carried on when the tank car was in transit, running from Lachine junction to Montreal, and, of course, under conditions which prevented the brakeman from being able to get down to open the valve which communicated between the engine and the tank car.

(1) 14 B. R., 548.

(2) (1905) A. O., 72.

1907  
 —  
 Stevenson  
 v.  
 Grand Trunk  
 Railway Co.  
 —  
 Mathieu, J.

The remaining ground of objection put forward by the defendant is because the amount awarded by the jury was excessive under the evidence adduced at the trial of this cause. James Arthur Wilson, who was killed, was a young man of twenty-one years of age, sound and strong in body. The plaintiff, his mother, is a widow, with one daughter and another son, a young lad of about twelve years of age. The plaintiff is entirely without means. Under the circumstances, I consider that the verdict is not excessive.

The judgment is confirmed.

*Cross & Brodie*, for the plaintiff.

*A. E. Beckett, K. C.*, for the defendant.

---

### SUPERIOR COURT.

MONTREAL, October 5th 1907.

*Present* :—ARCHIBALD, J.

LAROSE v. AUBERTIN.

*Letters patent of invention—Subject matter—Novelty—Ingenuity and invention—Contrivance previously known—Substitution of one substance to another—Obvious means of attaining result.*

**Held** :—A mechanical contrivance to be good subject matter of a patent, must, besides utility, possess the incident of novelty and be the result of some ingenuity or invention. Letters patent, therefore, for a contrivance already known, or consisting merely in the substitution of metal for wood to reduce size and volume, which any mechanic would suggest, are void and give no right of action for infringement.

ARCHIBALD, J. :—

This is an action for damages for infringement. The plaintiff alleges that he is the inventor of certain new and useful improvements or machines for pressing hay and sets up several patents ; one of date the 16th of January, 1900, one of the

27th of September, 1904, and one of the 18th of April, 1905.

In reference to the infringements of which he complains, the plaintiff says that they concern the horse power mechanism covered partly by the patent of the 11th January, 1900, and partly by the patent of the 27th of September, 1904; further the infringements concern the frame of the horse power mechanism which the plaintiff claims is covered by the patent of September, 1904, but which, in view of there being doubts on the question, he caused to be patented on the 18th of April, 1905. More particularly the plaintiff complains that the defendants copy the three armed cam of particular construction, resembling a three-slotted spur wheel, referred to in the specification annexed to the patent of the 16th of January, 1900, and the brackets of particular construction forming the two sides of the two frames for the power mechanism, or cabestan frame, and the flanges and the bearing plates and the bolting thereof, which appear in the patent of the 27th of September, 1904, but are more particularly referred to in the specification annexed to the patent of April, 1905, especially under clauses Nos 5, 7, 10, 11 of said specification. The plaintiff then proceeds to allege that he has suffered damages by the infringement by the defendants, in the sum of \$999.00 and that they be condemned to pay him the same and be ordered to cease infringing his patent rights and further to deliver up possession to him of all the machines, or parts of machines, infringing his patent, in their possession.

The defendants plead that they have not infringed the plaintiff's patents or any of them, which were moreover null and void and that the pretended inventions mentioned in the claims of the patents were not patentable inventions, but were devices well known to the public long before the patents were granted, and they pray for the dismissal of the action.

The proof establishes that the plaintiff had obtained letters patent previous to those which he mentions in his declaration, namely: bearing date, 7th day of August, 1890, which letters patent were for fifteen years, subject, however, to a payment of an additional fee, at the expiration of each term of five

1907  
—  
Larose  
v.  
Aubertin.  
—  
Archibald, J.

1907  
—  
Larose  
v.  
Aubertin.  
—  
Archibald, J.

years ; the additional fee was paid on the 3rd day of August 1895, and had the effect of continuing the patent up to the 7th day of August, 1900. The additional fee necessary for the continuing of the patent beyond the 7th day of August, 1900, was not paid, so that patent became null and void on that date, and the devices which had been covered under its claims became public property on the 7th day of August 1900. It may be said at once that the patent to which I have just referred covers everything which is contained in the patent upon which the plaintiff relies, excepting the side walls or brackets of the horse power mechanism and the manner of making them solid, by means of two pieces of wood passing transversely between them and kept solid in position by means of flanges and pockets, as described in the patent of the 18th August, 1905, and further, a particular means of retaining the vertical shaft in a solid position, journalled upon said cross-pieces of wood.

The machines as constructed under the patent of 1890, so far as the power was concerned, consisted of two side walls constructed of wood with the bottom portion firmly fixed upon sills and the top portion joined firmly by means of two pieces of wood, one above the other ; and fastened firmly to the top of these transverse beams, a vertical shaft was journalled, and to the top of the shaft a long arm was attached. to the end of this arm the horses were attached, and, when they were in motion round and round, the motion had the effect of turning the vertical shaft. On the bottom of this shaft was attached a cam or piece of iron with three spurs which turned round with the shaft, and the turning of the spurs would engage a pin attached to a cable and would throw back this cable and so operate the press in which hay was to be pressed. The spurs of this cam required to have a certain length for convenient operation and it was found in practice that by giving these spurs the proper length, the machine had to be constructed wider than was convenient for transport over the ordinary country roads. The object to be secured was to narrow this machine so that it could be made the

proper width to go in an ordinary carriage track. This was accomplished by means of substituting in place of the wooden sides of the machine, an arch of cast iron, which enabled the cam to turn in the whole thickness which, before, was occupied by the sides of the machine. And these devices enabled the machine to be made sufficiently narrow to run in an ordinary carriage track. The making of these sides in cast iron made it possible also to cast a pocket and flange so that the two beams of wood which joined the upper part of these iron sides could be firmly fixed in these receptacles made in cast iron for them, the upper beam being secured in a flange on the top of these castings, and the lower beam immediately under the upper one, at a distance of an inch or two below, was firmly fixed in cast iron pockets arranged to receive it, thus having the effect of producing a construction absolutely rigid.

In these beams of wood, not precisely in the middle, but to the necessary point, a semi-circular cut was made for the purpose of receiving the vertical shaft, and this vertical shaft was held into this cut by an iron bearing made in a single piece, and sufficiently large to be firmly bolted on both cross-beams, thus again contributing to the rigidity of the whole device.

Although the plaintiff, by his action, claims protection over a large number of claims in his patents, yet, at proof and in argument, it appeared that his complaint was practically reduced to the flanges and pockets, and the iron side pieces and their combination with the cross-beams, and in further combination with the single iron the bearing retaining the shaft against the cross-beams.

The patent of 1900 thereby becomes practically abandoned and only the patents of 1904 and 1905 would engage any serious consideration. It may, however, be observed that the machine actually constructed by the plaintiff and the infringement of which he claims, was made, in its present form, in 1904, that is to say, that the patent of 1905 was not taken out to secure anything which was invented after the patent of 1904, but on the contrary, all the elements, which are pa

1907  
—  
Lurose  
v.  
Aubertin.  
—  
Archibald. J.



1907  
—  
Larose  
v.  
Aubertin.  
—  
Archibald, J.

tented in 1905, were, actually in public use, as early as the patent of 1904.

The plaintiff, however, claims that the patent of 1905 was only made for the purpose of removing doubts as to whether the elements mentioned in the claims of 1905 were not covered in the patent of 1904. The specification connected with that of 1905 commences as follows : "This invention relates " to new and useful improvements, and frame designed especially for use in connection with the operative mechanism " of hay presses."

The following clause occurs in the plaintiff's declaration : "The improvements as to which such infringements are committed, refer generally speaking to horse power mechanism " covered partly by the patent of the 16th January, 1900, " and partly by the patent of the 27th September, 1904, and " the frame of the horse power mechanism which the plaintiff " claims is covered by the patent of the 27th September, 1904, " but which in view of there being doubts on the question, he " caused to be patented on the 18th of April, 1905. " The patent of the 18th of April, 1905, does not, on its face, express that it was made for the purpose of removing doubts, but it is a substantive patent for the purpose of securing protection for what are alleged to be new and useful improvements.

As I have before stated, all the improvements which are mentioned in the patent of 1905 were put in practice under the patent of 1904, and unless they are protected under the patent of 1904, they become public property by their use during the year 1904, and before the patent of 1905, and were no longer patentable. The patent, therefore, of 1905 was absolutely useless, because, if it could have any effect at all, it would be to patent devices which had been in public use and in public knowledge for at least a year earlier.

It remains then to consider whether the flanges and pockets in combination with the brackets and cross-pieces and driving machinery were covered by the patent of 1904.

Now, in looking at that patent, it is found that in no part of it, does it refer, either to the cross-pieces connecting the two

sides of the power machine, nor to the manner in which they are made rigid, nor to the double bearing to which I have above adverted, nor is there any mention of those particular elements in the patent of 1900, and, in fact, the plaintiff claims those elements were invented subsequent to the patent of 1900.

1907  
Larose  
v.  
Aubertin.  
Archibald, J.

From these facts it appears that the particular elements which are insisted upon as having been infringed by the defendant were not protected by any patent up to that of April 1905, and for a year previous to that date, were commonly used by the plaintiff himself in the manufacture of his machine as patented in 1904.

These elements, therefore, were not patentable in 1905, when they purport to have been patented. The plaintiff examined an expert witness, Frederick H. Gibbs, who styles himself a patent solicitor, and who, as a matter of fact, was the person who acted for the plaintiff in obtaining the patents of 1904 and 1905. That witness being questioned relating to the change from the wooden sides of the horse power machine, as provided for in the patent of 1890, to sides of iron arches, appearing in the patent of 1904, said : " That the object to be secured by that change was to provide more space for the revolution of the spurs of the cam, so as to be able to make the whole machine narrow, and yet sufficiently strong."

The following questions were proposed to him : " Then you do not consider the providing of an opening (that is, in the side wall of the machine) would be patentable ?"

Answer—" Not per se."

Question—" Would substitution of metal for wood ?"

Answer—" Not per se."

Question—" What is there patentable then in this combination ?"

Answer—" The patentable thing in the selection of this combination, when I prepared the application, was the combination of this arch of the pocket for the lower cross-piece with the bearing connected with that cross-piece. I considered also that the first combination, in combination with the added elements of the upper cross-piece supported by

1907  
—  
Larose  
v.  
Aubertin.  
—  
Archibald, J.

known and practiced under the patent of 1890, which lapsed in 1900; having in view also the evidence that the substitution of an iron arch for wooden straight sides was not invention; having in view also that three-spurred cam was used commonly by the plaintiff and others in hay presses long before 1904; having in view that nothing is shown to justify the claim that the plaintiff's cam was of particular construction or was patented or patentable in itself, I am bound to conclude that there was no novelty and invention in anything which the plaintiff claims in either his invention of 1900, 1904 and 1905. The plaintiff's action is accordingly dismissed, with costs.

*Geoffrion, Geoffrion & Cusson*, for the plaintiff.

*Bisaillon, Brossard & Bisaillon*, for the defendant.

---

## COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 9 octobre 1907.

*Présent* :—CHARBONNEAU, J.

FRANK v. LAFRANCE & RIOPELLE.

*Services gratuits du mari pour le commerce de sa femme—  
Relation de créancier à débitrice—Droits des créanciers  
du mari—Saisie-arrêt.*

*Jugé* :—Rien n'empêche un mari de consacrer son temps et de donner ses services gratuitement pour le profit du commerce de sa femme. Il ne saurait en naître la relation de créancier à débitrice qui donne aux créanciers du mari le droit de pratiquer une saisie-arrêt entre les mains de la femme.

CHARBONNEAU, J. :—

Il résulte clairement de la preuve que le défendeur a repris sous le nom de sa femme, l'établissement qu'il avait antérieurement à sa faillite, sous son nom.

Si la fiction ou la fraude pouvait faire naître l'obligation que les créanciers du défendeur veulent faire valoir contre son épouse, la cause serait facile à décider en fait ; s'il s'agissait, par exemple, de faire déclarer que l'établissement de plomberie ou une partie de l'actif, appartient encore au défendeur ; s'il s'agissait de faire déclarer qu'un tiers débiteur de l'établissement est réellement le débiteur du défendeur et non celui de la tiers-saisie, si le travail du défendeur était fourni à une autre personne que sa femme et que le salaire en fut stipulé payable à cette femme, les faits prouvés ouvriraient un chemin assez facile aux conclusions.

C'est ce qui a été fait par la Cour de Révision dans *Déry & Paradis* <sup>(1)</sup>, jugement qui fut ensuite renversé par la Cour d'Appel, sur la preuve ; *Evans & Duguay* <sup>(2)</sup>, *Tremblay & La Compagnie d'Imprimerie* <sup>(3)</sup>.

Il faut observer que dans aucune de ces causes, on ne demande de constituer un salaire payable par l'épouse en faveur de l'époux ou de ses créanciers. L'effet de la fiction ou de la fraude ne serait que de faire déclarer que le défendeur est encore le propriétaire de son établissement et ce serait lui qui devrait le salaire.

D'un autre côté, l'époux peut-il gérer et administrer, gratuitement, les affaires de sa femme, même celles qu'il lui aurait ainsi créées ? Et le seul fait de donner ainsi ses services gratuits n'est-il pas nécessairement une fraude contre ses créanciers qu'il prive du bénéfice de son travail ? Si le débiteur donnait, gratuitement, ses services à un autre qu'à sa femme, on pourrait se demander si les créanciers peuvent le forcer à travailler pour les payer ; si le travail futur est un actif, un bien qui fasse partie du gage commun de ses créanciers. On pourrait se demander aussi, si, comme dans l'espèce, le débiteur n'ayant fait qu'administrer et gérer, ce mandat

1907  
—  
Frank  
v.  
Lafrance  
&  
Riopelle.  
Charbonneau  
J.

(1) 10 B. R., 227.

(2) 4 R. I., 470.

(3) 6 R. I., 312.

1907  
—  
Frank  
v.  
Lafrance  
&  
Riopelle.  
—  
Charbonneau  
J.

n'est pas essentiellement gratuit à moins d'une convention contraire.

Mais lorsqu'il s'agit d'une administration des affaires de l'épouse, le débiteur ne fait que de remplir un mandat gratuit qui lui est imposé par la loi. Il doit, en effet, à son épouse, secours, assistance et protection, article 173, autorisation dans toutes les transactions, articles 176, 177 et 181.

S'il est vrai qu'elle peut, seule, s'obliger pour les affaires de détail de son négoce, lorsqu'elle est marchande publique, elle le peut, sans cette autorisation, devenir et continuer d'être marchande publique ; ce qui justifie et nécessite, presque, de la part de son mari, son assistance journalière et le contrôle de ses affaires.

C'est ainsi que l'a décidé la jurisprudence, relativement récente, mais constante depuis, de nos tribunaux. *Dussault & Gingras* (1), *Saint-Pierre & Towel* (2) et *Arnold & Stuart* (3).

Le jugement formel est comme suit :

Sur la contestation de la déclaration de la tiers-saisie, faite par le demandeur, alléguant que la tiers-saisie est l'épouse du défendeur ; que le défendeur est insolvable ; que le défendeur, avant la saisie et depuis, agissait et agit encore, comme agent-gérant ou contre-maître de la tiers-saisie ; qu'il y donne tout son temps ; que la dite tiers-saisie ne peut ainsi bénéficier du travail du défendeur ; que la valeur des services ainsi rendus par le défendeur, à la tiers-saisie, est de cinq piastres par jour ; et concluant à ce qu'il soit déclaré que la dite tiers-saisie est endettée envers le défendeur en une somme de \$730.00 dont \$182.50 devraient être déposées au greffe de cette cour, comme portion saisissable du salaire du défendeur.

Et sur la réponse négative de la dite tiers-saisie :

Considérant que malgré qu'il soit en preuve que la tiers-saisie a acquis l'établissement du défendeur en faillite, qu'elle a payé le prix de cette acquisition par de l'ouvrage fait pos-

(1) 4 R. I., 503.

(2) 15 C. S., 322 et 17 C. S., 361.

(3) 17 C. S., 252.

térieurement et alors que le défendeur administrait et gérât ses affaires comme propriétaire de l'établissement de plomberie, ceci ne justifierait pas la cour de constituer un salaire au défendeur, payable par la tiers-saisie, sa femme, alors qu'il n'y en a pas eu de stipulé.

Considérant que le mari peut administrer gratuitement les affaires de sa femme, quelles qu'elles soient, mêmes s'il y donne tout son temps, comme dans l'espèce ; et qu'il ne découle, du fait de cette administration, aucun titre de créance en faveur de ses créanciers.

Renvoie la dite contestation avec dépens contre le demandeur contestant.

*Atwater, Duclos & Chauvin*, pour le demandeur.

*Emard & Emard*, pour la tiers-saisie.

1907  
—  
Frank  
v.  
Lafrance  
&  
Riopelle.  
—  
Charbonneau  
J.

## SUPERIOR COURT.

MONTREAL, October 10th 1907.

*Present* :—SAINT-PIERRE, J. :—

LEFEBVRE ET AL. v. KNOTT ET AL.

*Contracts — Agreement of employers to lock out a class of workmen—Unlawful combination—Restraint of trade and of freedom of contracting—Penal clause.*

**HELD** :—An agreement by employers, made in anticipation of a strike to be ordered by the union to which their workmen belong, to lock out any of the latter who are members of it, if the strike takes place, is valid and does not constitute a combination in restraint of trade or of the freedom of contracting. Therefore a further undertaking of the parties that any one of them who breaks the agreement shall forfeit to trustees a sum of five hundred dollars, as unliquidated damages, is binding and an action will lie by the trustees to recover that sum from any defaulting party.

SAINT-PIERRE, J. :—

This case, which had its origin in a conflict between employ-

1907  
—  
Lefebvre  
v.  
Knott.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

ers and employees as to the price to be paid for labor, has given rise to the discussion of questions of law which are of more than ordinary interest. The facts, which are few and simple, are the following : On the 10th of June, 1905, the Association of Master Plasterers of Montreal, an incorporated body of some years' existence, were notified by the journeymen plasterers who belonged to "The Journeymen Plasterers Union," that on and from the 3rd day of July then next, they would no longer consent to work for the universally accepted price of thirty-three cents and one-third per hour, but that they would insist upon their wages being advanced to forty cents per hour for a nine hours' day's work.

In plain language, this meant that in the event of the journeymen plasterers' demand being refused a strike would be declared on or before the 3rd of July. The master plasterers, many of whom had signed contracts to be executed during the opening season, based upon the scale of wages generally accepted at that time, and for whom a general strike at three weeks' notice would mean serious losses, if not utter ruin, felt that their only alternative was to club together for their own protection. Negotiations were attempted with a view to a compromise, but without success.

Finally, on the 22nd day of June an agreement was entered into and signed by all the members present of which the following are the chief clauses :

"Whereas, it is essential that the master plasterers in Montreal and vicinity, hereinafter called the subscribers, unite to protect their material interests, now, therefore these present witness, that the commercial firms and individual employers whose signatures are hereto attached, have mutually agreed and hereby severally and reciprocally bind and oblige themselves as follows :

"1. In the event of a strike being declared by "The Plasterers' Union of Montreal," said union shall not be recognized in any manner whatsoever, on and after the 3rd day of July, 1905.

"2. In the event of a strike being declared by said union

“ against any of the subscribers to this agreement, all the sub-  
 “ sscribers shall immediately lock out all members of the said  
 “ union, then in their employ, and cease employing same.

“ 3. . . . .

“ 4. Subscribers shall retain the right to negotiate indivi-  
 “ dually with any journeyman plasterer, whether a member  
 “ of the union or not and arrange such scale of wages as he  
 “ may see fit not to exceed the present rate of 33½ cents.

“ 5. . . . .

“ 6. The subscribers and each of them severally bind them-  
 “ selves to pay into a fund, as liquidated damages for the vio-  
 “ lation of any clause in the present agreement, the sum of  
 “ \$500.00. As an admission of said liability and to secure the  
 “ prompt payment of said damages, each of the said subscri-  
 “ bers shall give a note bearing date not later than the 10th of  
 “ July, 1905. This note shall be executed in favor of J. Lefebvre  
 “ John McLean and Joseph Chamberland, as “trustees” for the  
 “ Master Plasterers’ Association ; and shall be deposited with  
 “ the secretary of said board.

“ 7. The provisions of clauses 5 and 6 hereof shall apply to  
 “ such subscribers only as have union shops.

“ 8. The subscribers agree that their liability in damages  
 “ under clause 6 hereof and for the amount therein stated, shall  
 “ immediately arise in the event of a decision of the subscribers  
 “ to the effect that the present agreement has been violated.

“ 9. . . . .

“ 10. The clauses of this agreement relating to damages are  
 “ hereby specially declared to be of the essence of this contract,  
 “ without which the same would not have been made, and  
 “ binding upon all subscribers for the space of one year from  
 “ the date thereof.

Among the members of the Master Plasterers’ Association who signed this agreement were Knott & Gardner, the defendants in the present case. A few days later, in furtherance of the object mentioned in the above agreement, and as a sanction to it, the same gentlemen gave to the three trustees named in the above deed of agreement, the five hundred dollar note

1907

Lefebvre  
 v.  
 Knott.

Saint-Pierre,  
 J.



1907  
—  
Lefebvre  
v.  
Knott.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

which, under the terms thereof each member of the coalition had bound and obliged himself to sign and hand over to the three trustees. As had been expected, in the month of July the impending strike was finally announced to have begun, and the evidence shows that it was continued for a period of time covering several months.

About the middle of September, Knott & Gardner, for reasons best known to themselves, broke their engagement, and yielded to the strikers' demands by paying their men forty cents an hour. The result of this action on their part proved highly detrimental to the other master plasterers. The strikers, encouraged by their defection, made up their minds to prolong the struggle, and by their doing so increased, in a large proportion, the losses of the other master plasterers, who remained faithful to their pledge. On being informed of the action taken by Knott & Gardner, the association decided that these gentlemen should be made to pay the penalty of \$500 agreed upon, and on the 28th of September, 1905, the present action, based upon the promissory notes signed by them, was taken out in the name of the three trustees, and served upon them.

This action was met first by an inscription in law, which was reserved for adjudication at the time of the final decision of the case, and by a plea to the merits. As the reasons urged in both pleadings are substantially the same, with the exception of the usual denial of the facts to be found in the plea to the merits, I will limit myself to a short analysis of those reasons, as I find them in the inscription in law.

The defendants allege: (1) that they never received any consideration for the note in question, and that it was given under circumstances which rendered the whole transaction illegal, null and void inasmuch as the coalition or combination formed by the master plasterers was unlawful; (2) that it is alleged and provided in the agreement, which formed the basis of the present action, that in the event of a strike being declared by the journeymen plasterer's union of Montreal, all the members thereof should immediately be locked out of places

of business of the master plasterers, and that the subscribers should cease employing any such members ; (3) that it was also provided in the agreement that the parties thereto should have the right to negotiate with journeymen plasterers individually, whether members of such union or not, and arrange a scale of wages for employment, but that it should not in any case exceed the sum of 33½ cents per hour ; (4) that the terms of the agreement in general and, more particularly the clauses above recited, are forbidden and prohibited by law, as illegal and immoral, in restraint of the freedom of contracts and of trade generally ; (5) that the present action is brought for the purpose of recovering a penalty alleged to be due by the defendants in virtue of their having, as alleged, paid wages in excess of the amount stipulated, to wit, in excess of 33½ cents per hour and for no other cause ; (6) that it does not appear from the plaintiff's declaration that the persons seeking to recover the penalty or any persons or association represented by them have suffered any damage, or that they are entitled to invoke any other legal and sufficient cause of action herein arising from failure or default of the defendants, in any manner whatsoever ; (7) that by their present action the plaintiffs seek to have the courts enforce and sanction an agreement which is, in effect, an illegal conspiracy to repress and restrain the free exercise of contract and the right to procure such services and pay such wages, as a legal freedom of contract would allow ; (8) that the agreement and, particularly the specific clauses herein referred to, are unjust and oppressive and constitute an attempt to create a trust or combine prohibited by law.

As may be noticed by the various allegations contained in the pleadings, the main question to be looked into is whether the proceedings resorted to by the master plasterers constituted such a combination as are in restraint of the freedom of trade and of the liberty of contracts, and for that reason prohibited by law. There is another one, however, not mentioned in the pleadings, which, in my opinion, cannot be passed over in silence. It is whether the penal clause now

1907  
Lefebvre  
v.  
Knott.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

1907  
 Lefebvre  
 v.  
 Knott.  
 —  
 Saint-Pierre,  
 J.

sought to be enforced could legally be imposed as a sanction to the agreement recited above.

Before proceeding with the examination of the legal questions which are submitted to me, I must first say a few words concerning the evidence which was adduced at the trial. At enquête the following facts were proved :—

1. That at the time when the master plasterers were notified by the journeymen plasterers of the union, that the latter intended to strike for higher wages, the recognized and current wages for journeymen plasterers were thirty-three cents and one third cent per hour ;
2. that such strike upon a three weeks' notice was likely to create most serious inconveniences to the master plasterers, who, in preparing their tenders for such construction as were to be erected during the ensuing summer season, that is to say, in the course of the summer of 1905, had relied upon the rate of wages then universally accepted by both employers and employees ;
3. that the strike did actually take place, and was continued for a considerable period of time ;
4. that the defection of the two defendants, and their yielding to the demand of the union men, had for their result the protraction of the strike for a longer period of time, the strikers being thereby encouraged in their prospect of seeing other master plasterers give up the struggle in their turn, and that in consequence of said defection, most of the master plasterers suffered considerable loss, some of them to the extent of many thousands of dollars.

The facts being now known, I shall at once examine the first question of law which I find to have been most insisted upon in the pleadings :—Was the coalition or combination of the master plasterers an unlawful one under the circumstances of the case ?

The solution of this first question must of all necessity follow, as a corollary and as a natural sequel, that to be given to this other one :—Was the action of the strikers a lawful one ? It is as clear as the sun's light at noonday that if the journeymen plasterers were not violating any law in forming a coalition or combine in order to secure advanced wages, their em-

ployers could not possibly be guilty of any wrong, either private or public, in clubbing together for the purpose of resisting their demand, and by the same means of protecting themselves against loss.

Formerly the fact of forming a combination for the purpose of raising the price of labor was held to be a conspiracy punishable by law ; but times have changed, notions more humane and more in accordance with real justice have prevailed, and now, in all civilized countries the world over, workingmen are permitted to unite together for their mutual protection, and legislation has intervened to sanction such rights.

“ A conspiracy in restraint of trade says section 516 of our criminal code (496 of new code), is an agreement between two or more persons to do or procure to be done any unlawful act in restraint of trade.”

Section 517 (496 of new code) :—“The purposes of a trade union are not, by reason merely that they are in restraint of trade unlawful, within the meaning of the next preceding section.”

Section 518 :—“No prosecution shall be maintainable against any person for conspiracy in refusing to work with or for any employer or workman or for doing any act, or causing any act to be done, for the purpose of a trade combination, unless such act is an offence punishable by statute.”

Then comes section 520, which contains the enumeration of such combinations as are in restraint of trade and as such prohibited by law, and ends with the following special reservation :—“ Nothing in this section shall be construed to apply to combinations of workmen or employees for their own reasonable protection as such workmen or employees.”

It being shown that the journeymen plasterers were doing nothing but that which they had a right to do, in joining together for the purpose of obtaining an increase of wages, the most rigid logic ought, in my opinion, to bring us to the conclusion that if the action of the employees was lawful in making such a demand, that of the employers was equally lawful, when it is shown that all they did was simply to club together in order more effectually to oppose it.

1907  
Lefebvre  
v.  
Knott.  
Saint-Pierre,  
J.

1907  
 Lefebvre  
 v.  
 Knott.  
 ———  
 Saint-Pierre,  
 J.

I find this point so clearly elucidated in a book recently published "On the Law of Combinations" by Mr Eddy, of the Chicago Bar, that I cannot resist the temptation of giving here a few citations from that really valuable treatise.

I will cite from page 477, paragraph 561, under the caption "Combination of employers to resist demands of employees."

He says :—" A combination of employers to resist an artificial advance in wages demanded by a combination of employees is lawful, inasmuch as the combination of employers is not made for the purpose of interfering with the rate of wages, as normally regulated by supply and demand. The right of employees to demand that eight hours should constitute a day's work is clear. It is the right of a laborer to fix such value on his services as he sees proper ; there is no power lodged anywhere to compel him to work for less than he chooses to accept. And it is clear that workmen may agree together that they will not work for less than a fixed scale, and that by all lawful means, such as reasoning and persuasion, they will prevent other workmen from working for less.

" But what is permitted to employees is also permitted to employers, and it cannot be successfully urged that employees may be permitted to combine together to advance their wages while employers shall not be permitted to combine together to resist by lawful means the advance demanded."

Paragraph 562—" If the legislature sees fit to relieve a portion of the citizens of the commonwealth, namely, laborers, from the common law prohibitions against combination to raise the price of labor, then the operation of the law of supply and demand is set aside, and a combination of employers for the purpose of resisting the demands for increased wages is not a conspiracy interfering with the normal operation of the law of supply and demand in the market, but simply a combination to meet a situation artificially created."

In support of his opinion the author quotes amongst others the case of *Coté vs Murphy* decided by the Court of Appeals of Pennsylvania, in 1894, and gave the following citation

from the judgment : " The combination of the employers then  
 " was not to interfere with the price of labour, as determined  
 " by the common law theory, but to defend themselves against  
 " a demand made altogether regardless of the price as regula-  
 " ted by the supply. The element of an unlawful combination  
 " to restrain trade, because of a good profit to themselves, or  
 " of malice towards the plaintiff or others, is lacking, and this  
 " is the essential element on which are founded all the decisions  
 " as to common law conspiracy in this class of cases ; and,  
 " however, unchanged may be the law as to combinations of  
 " employers to interfere with wages, where such combinations  
 " take the initiative, they certainly do not depress a market  
 " price, when they combine to resist a combination to artifi-  
 " cially advance prices." It must be observed that in the pre-  
 sent case, there was no character either of universality, nor  
 of permanency in the coalition formed by the master plaster-  
 ers. The object was to resist the then existing demand of the  
 journeymen plasterers in the city of Montreal or in its vicini-  
 ty, and the agreement was not to be prolonged beyond a pe-  
 riod of twelve months, which means during the then present  
 building season.

The defendants thought that they had found an illegal ob-  
 ject in that part of the agreement by who the master plas-  
 terers bound themselves not to maintain in their employment  
 the members of the journeymen plasterers who were mem-  
 bers of the union. I cannot agree with them in this conten-  
 tion. If it were lawful for journeymen to decline working  
 except at a specific rate of wages, surely it could not have  
 been unlawful for the master plasterers to decline employing  
 the very men who had openly expressed their unwillingness  
 to work for them except on their own terms. The following  
 authority from the judgment of *Cote vs Murphy* <sup>(1)</sup>, cited in  
 Mr Eddy's book, to which I have just referred, is to my mind  
 a conclusive answer to this contention of the defendants :

1907  
 —  
 Lefebvre  
 v.  
 Knott  
 —  
 Saint-Pierre,  
 J.

---

(1) 159 Pa. St. 420, 28 Atl. R., 190.

1907  
 —  
 Lefebvre  
 v.  
 Knott.  
 —  
 Saint-Pierre,  
 J.

Paragraph 561—"And it is not unlawful coercion for such combination of employers to notify dealers in the supplies used by them not to sell supplies to an employer who is not a member of the combination, and who had yielded to the demands of the employees. It is not unlawful coercion to inform such dealers in supplies that no member of the combination of employers would buy from dealers if they sold to such outside employer, who had yielded to the demands of the employees."

*Cote vs Murphy and Buchanan vs Kerr et al.* (1894)<sup>(1)</sup>

I might add that it is incorrect to state that a general boycott was decided upon by the master plasterers against the journeymen who were members of the union. I find, on the contrary, that, under the agreement, each individual member of the association was free to employ any one of them at the recognized wages of 33½ cents per hour. I have no hesitation, therefore, in deciding this first question in favor of the master plasterers. The next question struck me at first as being more difficult in its solution than that just disposed of. Could the master plasterers lawfully bind themselves by means of the penal clause which was to be the sanction of their mutual agreement?

In France opinions are divided on this point. The difficulty in the way of accepting such penal clauses, as a means of binding the contracting parties together, has its origin in the very nature of the contract itself. The penal clause, being only incidental and subordinate to the coalition or combination, must necessarily fall and disappear, if it so happens that, at a given moment, the main contract is itself dissolved. Now, it is of the very essence of contracts of this sort, that any one who joins in it may withdraw from it at any time, and thereby put an end to the main contract, so far as he is concerned, by the mere expression of his will. What becomes then of the penal clause, which is but an incident of the main contract? Can it subsist

---

(1) 159 Pa. St. 433, 28 Atl. R., 195.

after the main contract, of which it formed part, has ceased to exist ? (See *Les Pandectes Françaises*, Verbo "Coalition," Nos 51 and 53, and also *Dalloz*, *Jurisprudence Générale*, Verbo *Liberté du Commerce et de l'Industrie*, No 58).

I find, however, that the objection pointed out by the French jurists is not in the way of a proper solution of the question, as I now have it before me. The defendants, as a matter of fact, never withdrew from the coalition. They never notified their co-subscribers that they had changed their mind. They never claimed back their five hundred dollar note. Without giving notice to any one, without a word of warning they simply yielded to the strikers' demand. Under those circumstances, it is clear that they thereby rendered themselves liable and that they submitted to the obligation of paying the penalty, which was to be the price of their defection. This note of \$500.00 was given to represent liquidated damages. The evidence shows that the damages suffered by the members of the Master Plasterers' Association, as a consequence of defendants' defection, were far in excess of the amount now claimed from them. The inscription in law and the plea to the merits are, therefore, dismissed, and judgment will go for the plaintiffs for the sum of \$500, with interest and costs as prayed for in the declaration.

*Archer, Perron & Taschereau*, for the plaintiffs.  
*Hibbard & Gosselin*, for the defendants.

1907  
 —  
*Lefebvre*  
 v.  
*Knott*  
 —  
*Saint-Pierre,*  
*J.*



## COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 11 octobre 1907.

*Présent* :—PAGNUELO, J.

THE CANADA NEWSPAPER SYNDICATE, LTD.

v. GARDNER ET AL.

*Louage—Bail verbal—Congé de bail—Délai et forme de l'avis—Avis pour empêcher tacite réconduction—Occupation des lieux après expiration du bail—Présomption de faute.*

Jugé :—1o. Il y a obligation de donner congé pour mettre fin au bail verbal, même lorsque le terme en est certain.

2o. Ce congé doit être d'un mois lorsque le loyer est payable mensuellement.

3o. L'avis de congé ou de continuation du bail doit être exprès et formel. Lorsqu'il est conditionnel il ne vaut que s'il est accepté comme tel.

4o. Une lettre du bailleur au preneur qu'il peut rester dans les lieux loués, moyennant un loyer plus élevé, écrite dans les huit jours de l'expiration du bail, est un avis suffisant pour en empêcher la tacite réconduction.

5o. Celui qui continue d'occuper les lieux loués après l'expiration du bail n'a plus les droits d'un preneur et ne peut plus en exercer les recours.

6o. Lorsqu'il est constant qu'une cheminée n'a aucun vice de construction, il y a présomption, si elle fume, que la cause en est attribuable au preneur qui s'en sert.

PAGNUELO, J. :—

Le demandeur avait loué des défendeurs le second étage d'une maison, rue Dalhousie, pour le terme d'un an et quatre mois, savoir : depuis le 1er janvier 1906 au 1er mai 1907; le 8 mai 1907, il était encore en possession des lieux, se prétendant locataire, et il poursuit le propriétaire en résiliation du bail, parce que la cheminée fumé; le défendeur refuse de reconnaître le demandeur comme son locataire; il prétend qu'il a continué sa possession malgré lui après l'expiration du bail, et que, si la cheminée fume, c'est la faute du demandeur.

Deux questions se présentent donc : 1o. le demandeur est-il

locataire du défendeur ? et 2o. la cheminée fume-t-elle par un vice de construction, ou par la faute du locataire du premier étage, comme le prétend le défendeur ?

La première question doit se résoudre par l'article 1657 du code civil, qui porte que " lorsque le terme du bail est incertain, verbal ou présumé, tel que réglé en l'article 1608, aucune des parties n'y peut mettre fin sans en signifier congé à l'autre avec un délai de trois mois, si le loyer est payable par termes de trois mois ou plus ; si le loyer est payable à des termes plus rapprochés que trois mois, le délai du congé est réglé suivant l'article 1642." C'est-à-dire l'avis sera d'un mois si le loyer est payable par mois, et d'un jour si le loyer est de tant par jour.

Le terme du bail est certain, le demandeur lui-même le déclare dans le paragraphe deux de sa déclaration, où il allègue qu'il a loué du défendeur pour le terme d'un an et quatre mois, à partir du 1er janvier 1906 jusqu'au 1er mai 1907, pour la somme de cinq cent quarante piastres par année, payable mensuellement ; il ajoute au paragraphe sept, qu'il n'a pas été notifié par le défendeur avant le 1er février 1907 de son intention de terminer le bail au premier mai suivant, que le demandeur n'a pas non plus notifié le défendeur de telle intention ; mais, au contraire, dans les premiers jours de février, le gérant de la compagnie défenderesse serait venu au bureau du demandeur s'enquérir si le demandeur entendait occuper les lieux pour une autre année, ce à quoi, il aurait répondu qu'il avait l'intention de le faire, pourvu que la cheminée fut mise en ordre, chose que le défendeur aurait promis de faire, et le bail aurait été renouvelé verbalement pour une autre année se terminant le 1er mai 1908.

Il résulte du premier paragraphe cité, que le terme du bail était certain, et se terminait le 1er de mai 1907. L'article 1657 exige l'avis lorsque le terme du bail est incertain, verbal ou présumé. La difficulté est que le terme quoique certain est verbal. Il n'est pas mentionné dans le paragraphe deux de la déclaration s'il est verbal ou par écrit ; un bail avait été préparé chez le notaire et signé par le défendeur, mais le deman-

1907

The Canada  
Newspaper  
Syndicate  
Ltd  
v.  
Gardner.

Pagnuelo, J.

1907  
 —  
 The Canada  
 Newspaper  
 Syndicate  
 Ltd  
 v.  
 Gardner.  
 —  
 Pagnuelo, J.

deur avait toujours négligé de le signer ; on doit donc le considérer comme n'étant pas constaté par écrit.

Le demandeur soutient que le terme quoique certain étant verbal, le défendeur n'y pouvait mettre fin sans en signifier congé avec un délai de trois mois.

Cette question est traitée avec clarté par Mignault, vol. 7, p. 344. Si l'on s'en tient à la jurisprudence française, interprétant les articles du code Napoléon qui correspondent au nôtre, il faudrait dire que le congé n'est requis que dans le cas où le terme est incertain. Cette interprétation est aussi plus conforme aux principes du droit et à l'intention présumée du législateur qui exige l'avis pour empêcher les malentendus entre les parties, lorsque le terme du bail est incertain, soit que le bail soit écrit ou verbal.

D'un autre côté, notre code va peut-être plus loin que la pensée des codificateurs, en exigeant l'avis, non seulement lorsque le terme du bail est incertain, mais aussi dans les cas où il est verbal.

L'article 1657 est pour nous la loi. Lorsque ses termes sont positifs, il est impossible de les ignorer quelle qu'ait été l'intention des codificateurs, la jurisprudence de l'ancien droit et celle de la France moderne. Dans cette province, il n'y a aucune jurisprudence établie. Telle a été la règle d'interprétation adoptée par le Conseil Privé de Sa Majesté, sur un appel de cette province, dans la cause de *Robinson & The Canadian Pacific Railway Co.* (1)

Il me semble donc qu'il faut décider que l'avis était requis, parce que le terme était verbal. Je ne cache pas la répugnance que m'inspire cette disposition du code.

Quant à l'avis requis, ce n'était que celui d'un mois, parce que le loyer était payable par mois. Dans le paragraphe sept de sa déclaration, le demandeur invoque le fait que sa conversation avec le gérant de la défenderesse a eu lieu au commencement de février au sujet du bail pour montrer qu'il n'a pas reçu trois mois d'avis.

---

(1) 1892 A. C., 481.

L'avis requis n'étant que d'un mois, il est important d'examiner cette conversation. La version du demandeur est que Gardner s'est rendu au bureau de la compagnie demanderesse et s'est enquis si elle entendait continuer le bail pour une autre année, et que le gérant de la demanderesse aurait répondu qu'elle entendait rester, pourvu que la cheminée fut mise en ordre, que le défendeur a promis de le faire, et que le bail a été ainsi renouvelé verbalement pour une autre année.

La version du défendeur Gardner, c'est que, ayant appris que le demandeur avait acheté une propriété, il lui a demandé quand il partait. Il aurait fait cette demande pour la raison que le déménagement des machineries et l'installation dans la nouvelle bâtisse prennent toujours beaucoup de temps et qu'il était possible qu'il voulût déménager avant le mois de mai, il croyait aussi que le bail avait été signé par le demandeur comme il l'avait signé lui-même pour l'année courante, tandis qu'il ne l'avait pas été par le demandeur, comme nous l'avons déjà dit.

A sa demande, le gérant de la compagnie demanderesse aurait répondu qu'il ne partait pas. Le défendeur fut tellement abasourdi par cette réponse inattendue, qu'il resta sans réplique. On se demande si la question et la réponse de l'une et l'autre version ne constituaient pas un congé réciproque. D'après la version du demandeur, celui-ci aurait répondu qu'il entendait continuer le bail, pourvu que la cheminée fut mise en bon ordre. Il a donc apposé une condition à la continuation du bail, c'était que la cheminée qui fumait fut réparée ou refaite. Or, il est certain que le défendeur n'a fait aucune promesse au sujet de la cheminée. Il résulte donc que plus d'un mois avant le premier mai, le demandeur, interpellé par le défendeur, s'il entendait continuer son bail après le 1er mai, aurait répondu affirmativement, en apposant au nouveau bail une condition qui n'a pas été acceptée. Il prétend qu'elle a été acceptée et que le bail a été renouvelé verbalement pour une autre année, mais cette preuve fait défaut.

Le défendeur Gardner témoigne que dans une conversation subséquente, assez rapprochée de la première, il aurait fait

1907  
—  
The Canada  
Newspaper  
Syndicate  
Ltd  
v.  
Gardner.  
—  
Pagnuelo, J.

1907

The Canada  
Newspaper  
Syndicate  
Ltd  
v.  
Gardner.

Pagnuelo, J.

connaître au demandeur, qu'il ne renouvellerait pas le bail à moins de cinquante piastres par mois ; il résulte de tous ces dires, que les parties sont entrées en négociation au commencement de février au sujet du bail futur, et qu'elles ne se sont pas entendues. Ces négociations, cependant, doivent être acceptées de part et d'autre, comme un avis que le bail ne serait pas continué aux mêmes conditions.

Ce motif seul suffirait peut-être à faire renvoyer l'action du demandeur, qui demande la résiliation d'un bail qui n'existe pas.

Il a été suggéré à l'argument que le bail a été renouvelé par tacite réconduction, vu que le défendeur n'a pas pris de procédés dans les huit premiers jours de mai, pour expulser le demandeur, en vertu de l'article 1609 C. C., qui se lit comme suit : " Si le locataire reste en possession plus de huit jours " après l'expiration du bail sans opposition ou avis de la part " du locateur, la tacite réconduction a lieu pour une autre année, ou pour le laps de temps pour lequel le bail était fait " lorsque ce terme est de moins d'un an, et le locataire ne peut " ensuite quitter les lieux ou en être expulsé sans un congé " donné dans le délai prescrit par la loi."

Le défendeur répond que la tacite réconduction n'a pas pu exister, parce que la possession du demandeur a été continuée malgré lui et non pas avec son consentement.

La preuve de cette opposition et de cet avis résultent non-seulement des conversations rapportées plus haut, mais encore de la correspondance suivante : le 17 avril, le demandeur écrivit au défendeur au sujet de la cheminée, le mettant en demeure de la réparer, sinon, il ferait lui-même les réparations. Le 25 avril, le défendeur répond que le bail se terminant le 30 avril, il ne se croit pas tenu de faire aucun changement dans la bâtisse ; il ajoute que si la compagnie demanderesse désire louer pour une autre année, le défendeur examinera s'il est nécessaire de faire des changements à la cheminée ou d'en faire une nouvelle suivant que son architecte le suggèrera, en conséquence, il avertit la demanderesse de ne faire aucun changement à la cheminée ou aux lieux loués, sans son

consentement. Le 26 avril, une nouvelle lettre du demandeur réclamant des dommages, protestant que le bail doit se continuer jusqu'au 30 mars (voulant dire avril) 1908. Le 6 mai, les défendeurs protestent la demanderesse par lettre que elle est encore en possession sans son consentement et ils ajoutent : " As  
 " stated to you verbally, we are willing to allow you to remain  
 " in the premises at a rent of \$50.00 per month until 1st May  
 " 1908. The first payment of rent to become due 1st June  
 " next, but must request you to sign a lease not later than the  
 " 7th inst. Failing which we shall take such legal remedy as  
 " we may be advised."

1907  
 —  
 The Canada  
 Newspaper  
 Syndicate  
 Ltd  
 v.  
 Gardner.  
 —  
 Pagnuelo, J.

Le défendeur n'a pas pris d'action en expulsion dans les huit jours, parce que le 8, le demandeur a pris son action en résiliation de bail et en dommages. Il est évident que le bail n'a pas continué par tacite réconduction, et que le demandeur a continué d'occuper après avis du propriétaire qu'il ne consentait pas à renouveler le bail aux mêmes conditions, et même contre son gré.

On doit donc conclure qu'il n'y a pas eu de relations de locateur à locataire entre les parties, et le demandeur ne pouvait porter la présente action pour faire résilier un bail qui n'existe pas.

Supposant qu'il y aurait des relations de locateur à locataire entre les parties, le demandeur a-t-il prouvé le droit de faire résilier ce bail à cause de la cheminée ? Cette cheminée a commencé à fumer dans le mois de novembre ou de décembre ; avant cette époque, elle ne fumait pas. Quelle a été la cause de ce changement dans la cheminée ? La demanderesse prétend qu'il y a eu changement de locataire à l'étage inférieur, et que depuis ce temps la cheminée fume.

Le changement de locataire a eu lieu dans les premiers jours d'octobre 1906. Le témoin Humphreys a acheté l'établissement de son prédécesseur, et a continué le même genre d'ouvrage ; il a posé une forge et une fournaise, mais son prédécesseur avait aussi une forge et une fournaise, et il juge qu'il n'a en aucune manière, aggravé l'usage de la cheminée. Lui-même souffre du manque de tirage de la cheminée depuis le mois de mars dernier.

1907

The Canada  
Newspaper  
Syndicate  
Ltd  
v.  
Gardner.

Pagnuelo, J.

Il a aussi été prouvé que la demanderesse a fait mettre dans son établissement une bouilloire à vapeur qui a commencé à fonctionner en février. Le plombier Devine, qui a placé cette fournaise, démontre que l'arrangement était tout à fait vicieux. Il existait déjà une fournaise pour fondre les métaux dans un chaudron à vingt pieds de la cheminée avec un tuyau de sept pouces ; la bouilloire a été placée à trente-cinq pieds de la cheminée avec un tuyau de sept pouces qui rejoint le premier à un pied et demi de la cheminée au moyen d'un T ; ainsi deux tuyaux de sept pouces se confondent en un seul tuyau de sept pouces, et ils sont d'une longueur, suivant lui, démesurée. Pour comble, le demandeur se servait de charbon mou, ce qui encrasse les tuyaux et les bouches dans l'espace de sept à huit jours ; le défendeur, sans se croire obligé de faire des dépenses, a fait ramoner la cheminée et posé un recollet de cinq à six pieds de hauteur, mais cela fut inutile. Subitement, vers le mois de mai ou juin dernier, la cheminée a repris sa tire ordinaire et la fumée a cessé. Epstein, le gérant de la demanderesse, attribue ce changement à ce que le locataire inférieur ne fait plus usage de gazoline, ce dont lui seul parle, mais il est prouvé que depuis cette époque, la demanderesse a cessé de se servir du charbon mou et emploie le charbon dur qui ne fait presque pas de fumée.

Dans ces circonstances, on se demande quelle est la cause qui a enlevé subitement la tire à la cheminée depuis le mois de novembre jusqu'au mois de mai suivant. Ce n'est certainement pas un vice de construction. La demanderesse assigne une cause qu'elle n'a pas prouvée. S'il n'y avait pas eu de fumée avant que la bouilloire à vapeur fût placée, je n'aurais pas hésité à dire que c'était cette bouilloire qui en était la cause, il est certain qu'elle a augmenté de beaucoup l'obstruction.

Je suis porté à croire que l'usage du charbon mou par la demanderesse a été la cause première de la nuisance qui a été augmentée par l'addition de la bouilloire, chauffée également avec du charbon mou.

Les avocats du demandeur ont admis à l'audience, qu'il

était impossible de déterminer la cause certaine de l'obstruction dans la cheminée, et, dans ce cas, ils prétendent que le propriétaire doit en être responsable, parce qu'il doit donner une cheminée qui fonctionne bien. Il semble que dans les circonstances, lorsqu'il est démontré qu'il n'y a pas de vice de construction dans la cheminée, le défaut de fonctionnement est attribuable aux locataires ; le propriétaire n'en serait responsable, vis-à-vis de l'un des locataires, que s'il était prouvé que le défaut est attribuable à un autre locataire, la présomption ici est toute contre le demandeur.

Je serais donc disposé à renvoyer l'action du demandeur pour n'avoir pas prouvé le grief dont il se plaint.

Durant le cours de l'instance, la couverture s'est mise à couler, et la compagnie demanderesse a fait une demande incidente pour dommages résultant de la destruction de diverses machines par l'eau.

Cette demande doit être rejetée sans autre examen, parce que je ne trouve pas de relation de locateur à locataire entre les parties ; la demanderesse occupant les lieux sans bail, ni verbal, ni écrit, ni présumé, et contre le gré du propriétaire, ne peut exiger de lui de remplir les obligations d'un propriétaire.

Les deux demandes sont renvoyées avec dépens.

*Weir, MacAllister & Cotton*, pour la demanderesse.  
*Oughtred, Place & Phelan*, pour les défendeurs.

1907

The Canada  
 Newspaper  
 Syndicate  
 Ltd  
 v.  
 Gardner.  
 Pagnuelo, J.



## COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 25 octobre 1907.

*Présents* :—FORTIN, CHARBONNEAU & DUNLOP, JJ.JACQUES v. LA CORPORATION DU VILLAGE  
DE CONTRECOEUR.

*Droit municipal—Expropriation pour fins municipales—  
Nomination du tiers estimateur—Avis donné par les  
estimateurs de leur réunion et opérations—Examen du  
terrain à exproprier—Signification et forme de la sen-  
tence—Omission des formalités en matière d'expropri-  
ation municipale.*

Jugé :—1o. La nomination du tiers estimateur par le protonotaire pour les fins d'une expropriation (art. 916 § 1 C. M.), peut se faire à la demande d'une des parties sans avis à l'autre.

2o. L'avis de cinq jours aux parties expropriées prescrit par l'art. 912 C. M. n'est pas exigé à peine de nullité. Par suite, la partie qui reçoit un avis de deux jours seulement peut demander une prolongation de délai et si elle ne le fait pas, elle ne sera pas reçue à se plaindre de cette irrégularité.

3o. L'examen du terrain prévu à l'art. 913 C. M. n'est que pour le cas où les estimateurs ne le connaissent pas suffisamment. Quand il en est autrement, ils en sont dispensés.

4o. Les estimateurs ne sont pas tenus de faire signifier leur sentence. Le certificat qu'ils en déposent au bureau du conseil suffit pour la porter à la connaissance des intéressés.

5o. La loi ne prescrit aucune forme particulière pour cette sentence. Il suffit que le certificat déposé énonce la somme que les estimateurs fixent pour représenter la valeur de la propriété expropriée.

6o. La disposition de l'art. 16 C. M. s'applique aux expropriations aussi bien qu'aux autres actes municipaux. Par suite, celui qui se prétend lésé n'est recevable à se plaindre de l'omission de formalités que s'il en est résulté une injustice réelle, dont la preuve lui incombe.

Le jugement inscrit pour révision a été rendu par la Cour Supérieure, TELLIER, J., le 17 juin 1907.

FORTIN, J. :—

Le demandeur demande la révision d'un jugement rendu

par la Cour Supérieure, à Montréal, TELLIER, J., le 17 juin dernier, par lequel son action a été renvoyée avec dépens.

C'est une action en réintégration. Le demandeur allègue que, dans le mois d'octobre, la corporation défenderesse s'est emparée d'une lisière de terrain lui appartenant, et qu'elle a transformé ce terrain en rue publique, et il conclut à ce qu'il soit remis en possession de son terrain, et à ce que la défenderesse soit condamnée à lui payer cent piastres de dommages, pour remettre le terrain dans l'état où il était avant cette déposssession.

La défenderesse allègue qu'elle est devenue propriétaire du terrain pour l'avoir acquis par voie d'expropriation en conformité d'un procès-verbal, ordonnant la prolongation de la rue Hurteau, une des rues du village de Contrecoeur.

Le demandeur répond que les procédures en expropriation sont nulles, et il demande, par ses conclusions, que cette expropriation soit déclarée nulle.

La défenderesse réplique qu'elle s'est conformée à la loi pour faire cette expropriation, que le demandeur a pris part aux procédures et qu'il y a acquiescé, et qu'il a, par là, renoncé aux prétendues informalités alléguées dans sa réponse ; et elle allègue, en outre, que le demandeur n'a souffert aucun préjudice, et que sa plainte à ce sujet est tardive.

Sur cette contestation, les parties ont procédé à la preuve, et voici les faits constatés au dossier.

Le 28 mai 1906, la défenderesse homologue un procès-verbal, ordonnant l'expropriation d'une lisière de terrain appartenant au demandeur, de trente pieds par quatre-vingt-dix, pour la prolongation de la rue Hurteau. Par ce procès-verbal, la corporation prend à sa charge le "constitut ou rente foncière annuelle que doit payer le demandeur au curé desservant la dite paroisse de Contrecoeur, mais proportionnellement à l'étendue de terrain occupé pour la susdite rue seulement ;" et que l'indemnité, à payer au demandeur, pour le dit terrain "en outre de la rente constituée," sera entièrement à la charge de la corporation défenderesse.

1907

—  
Jacquesv.  
Corporation  
du village de  
Contrecoeur.—  
Fortin, J.

1907

Jacques  
v.  
Corporation  
du village de  
Contrecoeur.

Fortin, J.

Le même jour, 28 mai, la défenderesse donne avis public, que les estimateurs procéderont le 6 juin à évaluer le terrain du demandeur. Cette évaluation ayant été faite, le demandeur y fait objection, comme il avait le droit de le faire en vertu de l'article 915 du code municipal.

Les parties durent alors procéder à une nouvelle évaluation du terrain du demandeur. Le demandeur nomme son arbitre, la défenderesse nomme le sien, et le 23 juillet, le protonotaire du district de Richelieu, sur requête présentée par la défenderesse, nomme un M. Joseph Papin, troisième estimateur, en vertu de l'article 916 du code municipal.

Le 29 juillet, les estimateurs Papin et Lamoureux, (estimateurs de la corporation) donnent avis au demandeur qu'ils procéderont à l'évaluation de son terrain le premier août suivant.

Le 1er août, le secrétaire-trésorier de la défenderesse, sur l'ordre du maire fait signifier à l'estimateur du demandeur, Napoléon Boisseau, un avis le récusant comme estimateur, parce qu'il n'est ni résidant, ni propriétaire de biens fonds dans la municipalité représentée par la défenderesse, et que, partant, il est incompétent à agir comme tel.

Le 2 août, le demandeur répond à cet avis, en annulant la nomination de son estimateur Boisseau, et en nommant un nouvel estimateur, M. Pierre Hurteau.

Le 5 septembre, la défenderesse fait signifier au demandeur un avis par écrit lui demandant "d'avoir à faire les procédures nécessaires pour faire amender l'ordonnance du protonotaire du 23 juillet précédent, de manière à ce que l'estimateur y nommé puisse agir conjointement avec l'estimateur du conseil et le nouvel estimateur du demandeur."

La défenderesse déclare, en outre, dans cet avis, que cet amendement étant devenu nécessaire par suite de la récusation du premier estimateur du demandeur, tel amendement devra être fait aux frais et dépens du demandeur.

Le demandeur répond à cet avis, le 11 septembre, par un protêt notarié, dans lequel il requiert la défenderesse "d'avoir

“ à procéder régulièrement le plus tôt possible à l'expropriation  
 “ du terrain nécessaire pour la prolongation de la rue Hurteau,  
 “ sur le terrain du requérant, et sur tous autres terrains qu'il  
 “ sera à propos d'exproprier pour la prolongation de la dite rue,  
 “ suivant qu'il a été prescrit et ordonné par règlement ou pro-  
 “ cès-verbal ; que son estimateur, M. P. Hurteau, sera toujours  
 “ prêt à agir en sa qualité ; que la nomination et l'action du  
 “ tribunal d'arbitrage, pour les fins de la dite estimation et de  
 “ la dite expropriation, sont illégales et *ultra vires*, sauf quant  
 “ à la nomination du dit Pierre Hurteau ; que le dit conseil  
 “ ait à cesser tous procédés illégaux au sujet de la dite estima-  
 “ tion et de la dite expropriation,” etc., etc.

1907  
 —  
 Jacques  
 v.  
 Corporation  
 du village de  
 Contrecoeur.  
 —  
 Fortin, J.

Voyant que le demandeur n'agissait pas le 26 septembre, sur nouvelle demande à cet effet, le protonotaire nomme de nouveau M. Papin pour agir comme estimateur avec ceux nommés par les parties.

Le 2 octobre, l'estimateur de la défenderesse, Lamoureux, et Joseph Papin, font signifier un avis par écrit au demandeur, lui disant que le 5 octobre, à sept heures p. m., à la salle du conseil municipal, ils procéderont à l'estimation de son terrain.

Le 5 octobre, les trois estimateurs se réunissent au lieu indiqué, et deux d'entre eux, Papin et Lamoureux, évaluent le terrain exproprié à la somme de cinquante piastres. Hurteau, l'estimateur du demandeur, l'évalue à soixante-quinze piastres.

Le 13 octobre, les estimateurs ayant fait leur rapport, le conseil passe une résolution, et autorise le paiement des cinquante piastres accordées par la majorité des estimateurs.

Le demandeur prétend que cette expropriation est nulle pour les raisons suivantes :

1o. La nomination du troisième estimateur, Joseph Papin, a été faite par le protonotaire sans avis, partant dit-il cette nomination est nulle et M. Papin n'a jamais eu qualité pour agir comme estimateur.

L'article 916 C. M., qui pourvoit à cette nomination, ne dit rien au sujet de cet avis.

1907

Jacques  
v.  
Corporation  
du village de  
Contrecoeur.

Fortin, J.

La défenderesse prétend qu'elle n'était pas tenue de donner tel avis, et que si toutefois elle y était tenue, la conduite du demandeur, dans l'espèce, équivaut à un acquiescement de sa part à la nomination telle qu'elle a été faite.

Nous sommes d'avis que la défenderesse a raison. Comme on l'a vu, la nomination de Papin a été faite d'abord, le 23 juillet, et elle a été portée à la connaissance du demandeur, le 29 juillet.

Le demandeur n'a rien objecté à cette nomination, et n'a jamais prétendu qu'elle fut illégale, parce qu'elle avait été faite en vertu d'une requête dont il n'avait pas reçu avis. Bien plus, le 5 septembre, il est mis en demeure par la défenderesse de faire amender l'ordonnance du protonotaire nommant cet estimateur. Il paraît évident qu'à ce moment, les deux parties croyaient que la nomination antérieurement faite par le protonotaire était devenue nulle ou irrégulière par suite de la récusation de l'estimateur du demandeur, et qu'il fallait procéder à une nouvelle nomination.

Le demandeur avait là derechef occasion de faire valoir ses objections à la première nomination et de provoquer même la nomination d'un autre estimateur ; il n'en fait rien. Mais le 11 septembre, il se contente de protester la défenderesse d'avoir à procéder régulièrement à cette expropriation, et bien qu'il dise dans ce protêt que "la nomination du tribunal d'arbitrage pour " les fins de la dite estimation et l'expropriation sont illégales " et *ultra vires*", il ne se plaint aucunement du défaut d'avis, et il laisse terminer la procédure avant de s'en plaindre.

Nous croyons que le demandeur, par cette conduite, s'est mis dans l'impossibilité d'invoquer maintenant cette irrégularité. S'il n'a pas entendu acquiescer à cette nomination, ses réticences dénotent la mauvaise foi ; dans un cas comme dans l'autre, nous croyons qu'il n'est plus recevable à soulever cette objection.

Le second grief du demandeur c'est que les estimateurs, avant de procéder à l'évaluation de son terrain, ne lui ont

donné qu'un avis de deux jours, alors que la loi exige un avis de cinq jours.

Il n'y a pas de doute que la loi prescrit un avis de cinq jours au lieu d'un avis de deux jours, mais s'ensuit-il que cette insuffisance du délai rende nulles les procédures des estimateurs.

1907  
—  
Jacques  
v.  
Corporation  
du village de  
Contrecoeur.  
—  
Fortin, J.

Nous ne le croyons pas. A notre avis, le demandeur aurait dû se rendre à la réunion des estimateurs, et si le délai était insuffisant pour lui permettre de procéder, il devait demander un ajournement à une date ultérieure.

Il a expressément refusé de se rendre en conformité de cet avis, il a même refusé la demande que son estimateur lui a faite à ce sujet ; nous croyons qu'il a perdu le droit de s'en plaindre.

Le demandeur allègue encore trois autres raisons pour faire annuler l'expropriation : la première, c'est que l'estimation a été faite irrégulièrement, les estimateurs n'étant pas allés examiner le terrain du demandeur ; la deuxième, que le rapport est informe et ne fixe pas l'indemnité qui devrait être payée à l'exproprié, et enfin que les estimateurs auraient dû faire signifier leur sentence à l'appelant. Ces griefs ne nous paraissent pas mieux fondés que les autres.

Il est bien vrai que la loi dit que les estimateurs devront examiner le terrain, mais il est évident que cet examen est inutile lorsque les estimateurs connaissent déjà le terrain en question. C'est ce qui est établi dans l'espèce, les estimateurs étant des contribuables habitant le village où est situé le terrain, déclarent qu'ils le connaissent parfaitement, et qu'un examen aurait été absolument inutile.

Quant au défaut de signification de la sentence ce moyen est également sans fondement. D'après la procédure tracée par le code municipal, les estimateurs rendent leur sentence " par un ou plusieurs certificats qu'ils déposent au bureau du " conseil qui demande l'expropriation." Avis public de ce dépôt est ensuite donné sans délai par le secrétaire trésorier du conseil, art. 913 et 917 C. M.

1907

Jacques  
v.Corporation  
du village de  
Contrecoeur.

Fortin, J.

C'est là tout ce que la loi exige, aucune signification de la sentence n'est requise.

Enfin, quant à la forme de la sentence, nous croyons encore que la prétention du demandeur est mal fondée. La loi ne prescrit aucune forme dans laquelle cette sentence doit être rendue, mais l'article 913 dit simplement que les estimateurs rendent leur sentence "par un ou plusieurs certificats," etc., la sentence en question paraît suffisamment claire, il y est dit que deux estimateurs s'entendent sur le chiffre de cinquante piastres, comme indemnité à être accordée au demandeur pour son terrain.

Mais, dit le demandeur, il n'est pas question dans cette sentence de la rente constituée.

La réponse à cette prétention, est que le procès-verbal et l'expropriation ne font qu'un tout, et que le demandeur devra, non seulement recevoir son indemnité, telle que fixée par les estimateurs, mais en outre, l'expropriation est faite à la charge par la corporation d'assumer une part proportionnelle de la rente constituée, comme le dit le procès-verbal. Cette part est facile à déterminer, attendu que de l'aveu des deux parties et comme il appert par la preuve au dossier, le terrain exproprié représente exactement un tiers ( $\frac{1}{3}$ ), de tout le terrain du demandeur, et qu'il paie six piastres (\$6.00) par année pour cette rente, constituée au capital de \$100.00.

Enfin, il s'agit d'une question de procédure municipale, et le demandeur n'allègue et n'a prouvé aucun préjudice. L'article 16 du code municipal dit que nulle objection faite à la forme ou fondée sur l'omission de formalités même impératives, ne peut être admise sur une action, poursuite ou procédure concernant des matières municipales, à moins qu'une injustice réelle ne dût résulter du rejet de cette objection, ou à moins que les formalités omises ne soient de celles dont l'omission rende nuls, d'après les dispositions de ce code, les procédures ou autres actes municipaux qui doivent en être accompagnés.

Le demandeur devait donc alléguer et prouver préjudice, et il ne l'a pas fait.

Il reste un dernier grief, d'une importance assez secondaire, étant donné les conclusions déjà énoncées. La défenderesse a prétendu que le demandeur ne pouvait pas demander la nullité de cette expropriation par sa réponse à la défense, mais qu'il aurait dû procéder par action directe. La cour de première instance a adopté ce motif.

Nous sommes d'opinion que ce considérant doit être retranché, les parties ayant, par leurs procédures, lié contestation sur cette question de nullité.

Pour toutes ces raisons, et avec la réserve que nous venons de faire, nous sommes d'opinion que le jugement devrait être confirmé, et, il est confirmé avec dépens.

*Beaudry & Beaudry*, pour le demandeur.  
*J. Adam, C. R.*, pour la défenderesse.

1907  
 —  
 Jacques  
 v.  
 Corporation  
 du village de  
 Contrecoeur.  
 —  
 Fortin, J.

## COURT OF REVIEW.

MONTREAL, October 25th 1907.

*Present* :—FORTIN, CHARBONNEAU & DUNLOP, JJ.

BROOK v. WOLF ET AL.

*Contract — Construction — Duration — Meaning of words*  
*"till expiration of contract" — Contract for five years,*  
*with option to renew—Onus of proof.*

**HELD** :—He who agrees, "if he enter into a new contract" with a company named, to make certain payments to another "till its expiration", who does secure such a contract for five years, with the option to renew it for five more, is bound by his agreement for the whole ten years, even though the conditions of the contract with the company for the



1907

Brook  
v.  
Wolf.

Tellier, J.

latter period be different with reference to a secondary matter. In such a case, the *onus* of proof is on him to show that the contract contemplated in his agreement expired at the end of the first period, and that the contract which followed was a different one.

The judgment inscribed for Review, which is reversed, was rendered by the Superior Court, TELLIER, J., on the 1st of June 1906, as follows :

TELLIER, J. :

On the 20th day of November, 1895, the plaintiff and one Haldane Miller who were then carrying on business together in partnership under the firm name of the Canadian Casing Company, entered into a contract by private writing with the Montreal Union Abattoir Company, in the city of Montreal, whereby they agreed to buy from the Abattoir Company, certain entrails or casings of cattle slaughtered by the company, on the terms and conditions contained in the contract.

On the 24th of September, 1897, at the city of Montreal, by private writing, the Canadian Casing Company assigned to the defendants, who accepted the same, all their rights, title and interest in and to the contract and further agreed that if they succeeded in making a new contract with the Montreal Union Abattoir Company (which the defendants undertook to use their best endeavors to do) they (defendants) would pay the Canadian Casing Company, for each head of cattle slaughtered at the abattoirs, the sum of one and one-half cents, if they had to pay the Abattoir Company as much as ten cents for a complete set of casings, and, otherwise, the sum of two cents ; the payments to be made by the defendants at the end of each month, until the expiration of such new contract with the Montreal Union Abattoir Company. The defendants forthwith assumed all the rights and privileges theretofore held by the Canadian Casing Company, under the contract of November, 1895.

On the 23rd of October, 1897, the defendants entered into

a new contract with the Montreal Union Abattoir Company by which the latter agreed to sell them, for the sum of seven and one-half cents, the casings of each head of cattle slaughtered, to be drawn by the defendants in premises to be let to them for that purpose by the company, until the first day of November, 1902, with the right to the defendants of renewing the contract for a further term of five years, upon the same terms and conditions, except as to rental for space and accommodations.

As a consequence of the making of this new contract, the Canadian Casing Company became entitled to have from the defendants two cents per head upon the killing account of the Abattoir Company, during the whole period thereof

On the first of November, 1897, Miller assigned to the plaintiff all his rights, in the Canadian Casing Company, and a copy of this transfer was at once forwarded to the defendants who acknowledged receipt thereof, and have ever since acted upon the same and acknowledged the plaintiff's right in the premises.

As to the percentage or royalty of two cents per head accrued up to the end of October, 1901, the plaintiff has recovered judgment therefor against the defendants on the 21st day of December, 1904, and the Court of Review confirmed the same.

In the present action, the plaintiff declares that the contract of October 23rd, 1897, has been ever since the date thereof, and is still in force between the defendants and the Montreal Union Abattoir Company, the defendants having availed themselves of their right to continue the same for five years after the first day of November, 1902, and having ever since carried on and now carrying on their casings business in premises leased to them by the Montreal Union Abattoir Company, that he has been unable to obtain a statement of the killing account of the Montreal Union Abattoir Company since October, 1901, and can furnish no particulars of the monthly killing since that time, but he alleges that there

1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Tellier, J.

1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Tellier, J.

have been killed, between the 31st day of October, 1901, and the first day of January, 1905, at least 212,720 head of cattle ; that by reason of the premises, there is now due from the defendants to him the sum of \$4,254.40, to wit, the sum of two cents for each of said 212,720 head of cattle ; which sum the defendants have refused and refuse to pay him, though the same has been duly demanded of them ; and the plaintiff prays for judgment against the defendants jointly and severally for the said sum, with interest and costs.

The defendants deny the allegations of the declaration, and add that on and after the 23rd day of October, 1897, the plaintiff entered their employ as general manager of their business in the city of Montreal, carried on in the premises of the Montreal Union Abattoir Company ; that the plaintiff while such manager so conducted the business as to provoke an action at law by the Montreal Union Abattoir Company against the defendants for the cancellation of the said contract of the 23rd of October, 1897 ; that on or about the first of September 1898, the Montreal Union Abattoir Company, by and through, the ministry of the attorneys for the present plaintiff, instituted an action against the defendants for damages on account of the manner in which the business was conducted, and asked for the cancellation of the contract of the 23rd of October, 1897 ; that the case was contested, and judgment was rendered on the 27th day of January, 1902, cancelling the agreement and putting an end thereto as from the date when the action was brought ; that since then the defendants received no casings under the terms of the same, and are not liable or accountable to the plaintiff for any commission or percentage thereon ; that the conduct of the plaintiff, while general manager of the business of the defendants, was the direct cause of the cancellation of the contract ; that the defendants suffered serious loss and damage by reason of the cancellation of the contract and had to pay large sums of money in connection therewith ; that by reason of the cancellation of the said contract, the defendants are liberated from any liability

whatsoever towards the plaintiff; and they pray that the action and demand of the plaintiff be dismissed, with costs.

Judgment was rendered and the contract of the 23rd day of October, 1897, was thereby cancelled, as alleged by the defendants who inscribed in Review and the Court of Review, on April 9th, 1903, confirmed the judgment; the defendants thereupon appealed to the Supreme Court of Canada.

From and after the date of this action and notwithstanding the cancellation of the contract of the 23rd of October, 1897, the defendants have continued to receive casings from the Montreal Union Abattoir Company, have not proved the allegations of their plea, and have not established that the conduct of the plaintiff was the direct cause of the cancellation of the contract, or that they are liberated from liability towards the plaintiff.

The contract of the 24th of September, 1897, contains the following clauses :

“ The present contract will terminate on the first of May one thousand nine hundred and one. If the parties of the second part (the defendants) enter into a new contract with the Union Abattoir Company, then the present agreement will last till the expiration of the said contract—if it be for a longer time, than the first day of May, one thousand nine hundred and one, but in any event the present contract is for said period.”

On the 23rd of October 1897, the defendants entered into a new contract with the Montreal Union Abattoir Company, which contains the following stipulation as to its duration :

“ 7. The present agreement and contract is thus made for the term of five years to date from the first day of November next, and upon the termination thereof, the said parties of the first part (the defendants) shall have the right to renew the same for a further term of five years upon the same terms and conditions, except as to the amount of rental to be paid for the space and accommodation as hereinabove mentioned.

1907

—  
Brook  
v.  
Wolf.—  
Tellier, J.

1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Tellier, J.

" 8. And to these presents intervened James A. Brook, who  
" consents to the foregoing agreement, and hereby releases the  
" said parties of the second part (The Montreal Union Abat-  
" toir Company) from all obligations and liabilities under and  
" by virtue of a certain contract and agreement entered into  
" by him with the said Montreal Union Abattoir Company  
" parties hereto of the second part."

By and in virtue of the agreement entered into, the 20th of  
November, 1895, between the Canadian Casing Company and  
the Montreal Union Company, it was agreed : "that it shall, on  
" the application of the casing company, made on or before  
" the first day of April next, enter into a five year contract  
" with the latter company to furnish it with all casings from  
" cattle, including the white gut if practicable, as well as sheep  
" and hogs slaughtered at their abattoirs in Montreal, in so  
" far as they may by arrangement with licensees of such abat-  
" toirs and otherwise, be able to control the same, on the terms  
" aforesaid, or such modification thereof as may meantime be  
" mutually agreed upon, always provided that the prices of  
" such casings shall not, in any event, exceed ten cents for  
" complete, and seven and a half cents for incomplete (that is  
" without white gut) set of cattle casings and three and a half  
" cents for each set of hog and three cents for each set of  
" sheep casings."

If the defendants had the right to renew the contract of the  
23rd day of October, 1897, for a further term of five years upon  
the same terms and conditions, except as to the amount of  
rental to be paid for the space and accommodation as therein  
mentioned, such right did not derive from the contract of the  
20th day of November, 1895, assigned and transferred to the  
defendants as aforesaid.

Under the circumstances, the plaintiff is entitled to two  
cents per head of cattle slaughtered at the abattoirs of the  
Montreal Union Abattoir Company, but his right is limited to  
a period between the 31st day of October, 1901, and the first  
day of November, 1902 ; and judgment should not go for a

greater amount than two cents per head on the cattle killed between those dates.

There have been killed at the abattoir of the company between the 31st day of October, 1901, and the first of November, 1902, 60,128 head of cattle, making at two cents per head, a sum of \$1,202.56, which is now due from the defendants to the plaintiff, and for which he is entitled to judgment.

1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Tellier, J.

#### JUDGMENT IN REVIEW.

DUNLOP, J. :—

The plaintiff inscribes against the judgment of the Superior Court rendered on June 1st 1906, which maintained his action brought for \$4,254.00, to the extent of \$1,202.56. This action was for the recovery from the defendant of two cents for each beef animal slaughtered by the Montreal Union Abattoir Company, between October 1901 and January 1905. It is proved that the number of animals slaughtered was really 180,833, making, at 2c per head \$3,616.66.

The Superior Court was of opinion that under the contract sued upon, the plaintiff's right to receive this royalty expired on November 1st 1902, and therefore awarded him judgment for two cents for each animal killed between October 1901 and November 1902, but for nothing more.

The defendants have not appealed, and the only question to be determined is whether their obligation to pay royalties expired on the above date. If it did not, it is contended that judgment must go against them for \$3,616.66.

On November 20th 1895, the plaintiff and one Miller, whose rights he has since acquired, entered into a contract with the Montreal Union Abattoir Company whereby the company agreed to sell to the plaintiff, and the plaintiff agreed to buy from the company, the entrails or "casings" of all the beef cattle slaughtered in the company's abattoir. These en-

1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Dunlop, J.

trails were used for the manufacture of sausage casings, in which business the plaintiff and Miller were then engaged.

On the 24th September, 1897, the plaintiff transferred to the defendants his rights under the above contract, in consideration of a certain sum which they were to pay him for each set of casings they should receive ; and it was further agreed that the defendants would endeavour to enter into a new contract with the abattoir company, and that if successful, they would pay the plaintiff two cents for each animal killed in the company's abattoir. It was also provided as follows : " that " the present contract will terminate on the first of May 1901. " If the parties of the second part (defendants) enter into a new " contract with the Union Abattoir Company, then the present " agreement will last till the expiration of the said contract, if " it be for a longer time than the first day of May 1901, but in " any event, the present contract is for said period."

On October 23rd, 1897, the defendants entered into a new contract with the Montreal Union Abattoir Company under which they agreed to purchase from the company, for seven and a half cents per set, all beef casings from the cattle slaughtered in the company's abattoirs. They also by the same contract rented the company's premises in which to carry on their business at a rental of \$1.00 for the first year, and, for the next following four years, at the rate of \$100.00 per year, and, if the present contract is continued for a further term of five years, as hereinafter provided for, then and in that case, the parties of the first part (the defendants), " agree to pay rental at the rate of \$200.00 per year for the " space and accommodation herein provided for." A subsequent clause provided " the present agreement and contract " is thus made for the term of five years, to date from the " 1st November next, 1897, and upon the termination thereof, the said parties of the first part (the defendants) shall " have the right to renew the same for a further term of five " years, upon the same terms and conditions, except as to the " amount of rental to be paid for the space and accommodation " herein provided for."

The defendants who had the right to terminate this contract on November 1st, 1902, or to continue it for five years longer, have, ever since the fall of 1897, been in possession of the premises in question, and have, during all that time used them to manufacture sausage casings, and bought cattle entrails from the Abattoir Company. It has not been alleged or proved that this was done under any other contract.

1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Danlop, J.

The plaintiff had before the institution of this action obtained judgment against the defendants for royalties down to the end of October, 1901, on the basis of two cents for each animal killed, which judgment was, after the taking of this action, confirmed by the Court of Review, and subsequently by the Supreme Court.

All this has been proved in order to show that the defendants' obligation to pay two cents for each animal killed, which they disputed, was *chose jugée*. There is further *chose jugée* on the point, by reason of the present judgment, which the defendants have not appealed from.

The plaintiff, by his declaration, sets up the above contracts, action and judgments, and alleges that the defendants have availed themselves of their right to continue their contract with the Abattoir Company for a second period of five years and have become liable to pay plaintiff two cents a head till the 1st November, 1907; and prays for judgment for two cents for each animal killed between October, 1901 and January 1905, the date of the action, the number of killed having been alleged to have been 212,720 but actually, as proved, the number is only 180,333.

The defendants' plea admits the transfer to them under the contract of September 24th 1897, of the contract of November 20th 1895, but deny that their contract with the Abattoir Company of October 23rd, 1897, was a new contract, and that it was continued for another five years; and they allege that the plaintiff became manager of the defendants Montreal business on October 23rd, 1897, and, as such,



1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Dunlop, J.

so conducted it as to provoke an action by the Abattoir Company against the defendants for the cancellation of the contract of October 23rd ; that this action was taken about September 1st, 1897, and that on January 27th, 1902, judgment was rendered cancelling and putting an end to the agreement as of the date when the action was brought ; that from and after the date of the action and cancellation, of which the plaintiff's conduct as manager was the direct cause, the defendants received no casings under the terms of the contract, and are not liable to the plaintiff for any commission or percentage.

It would appear from the record that the defendants made no evidence in support of their special allegations, and in fact adduced no evidence whatever.

The plaintiff's answer traversed the plea except that he admitted the institution of the action and the rendering of a judgment of some kind. It further alleged that the defendants inscribed in review against the judgment, which was confirmed on April 9th 1903. That the defendants thereupon appealed to the Supreme Court of Canada, and about September 1st, 1903, while the appeal was pending, the defendants and the Abattoir Company entered into an agreement whereby they settled to the defendants' satisfaction, all matters in dispute between them ; the company renouncing their judgments in so far as they annulled the contract.

The defendants, by a replication, admitted the inscription and judgment in Review, but denied the remainder of said answer.

The judgment under Review held :

1st. " That the contract of October 23rd 1897, between the defendants and the Abattoir Company was a new contract within the meaning of the contract of September 24th, 1897, and that as a consequence of the making of said new contract, the said Canadian Casing Company (plaintiff and Miller) became entitled to have from the defendants two cents per head upon the killing account of the said Abattoir

“ Company to wit, two cents for each animal killed during  
 “ the whole period of the new contract.

2nd. “ That the action between the defendants and the  
 “ Abattoir Company was taken by the defendants to review  
 “ where the judgment of the Superior Court cancelling the  
 “ contract of October 23rd was confirmed, and was afterwards  
 “ taken to the Supreme Court.

3rd. “ That from and after the date of the action and not-  
 “ withstanding the cancellation, the defendants have continu-  
 “ ed to receive casings from the Abattoir Company.

4th. “ That the defendants have made no evidence what-  
 “ soever to sustain the allegations of their plea and have not  
 “ proved that the plaintiff's conduct was the direct cause of  
 “ the cancellation, or that the latter freed them from liabi-  
 “ lity to the plaintiff.

5th. “ That if the defendants had the right to renew the  
 “ contract of the 23rd October, 1897, for a further term of five  
 “ years upon the same terms and conditions, except as to the  
 “ amount of rental to be paid for the space and accommodation,  
 “ as therein mentioned, such right did not derive from the  
 “ contract of the 26th November, 1895, assigned and transfer-  
 “ red to the defendants.

6th. “ That under the circumstances, the plaintiff is entitled  
 “ to two cents per head of cattle slaughtered at the abattoirs  
 “ of the Montreal Union Abattoir Company, but that his right  
 “ is limited to a period between the 31st day of October, 1901,  
 “ and the first day of November 1902 ; and that judgment  
 “ should not go for a greater amount than two cents per head  
 “ of the cattle killed between those dates”.

It would appear that the fifth of the above holdings, the  
 question involved in which, as already stated and as appears  
 from the factums filed, was not mentioned in the Court  
 below, and as the plaintiff contends it to be, is wholly irrele-  
 vant.

The Superior Court held that the effect of the two contracts

1907  
 —  
 Brook  
 v.  
 Wolf.  
 —  
 Dunlop, J.

1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Dunlop, J.

of September 24th, 1897, and October 23rd, 1897, was to entitle the plaintiff to two cents per head upon the killing account " during the whole period of said new contract". The question is: did the new contract continue to exist after November 1st, 1902 ? This question the Court below has not answered. It may be that the new contract did continue to exist after November 1st 1902 and yet that the defendants' right to keep it in existence was not derived from the original contract between the plaintiff and the abattoir company.

As a matter of fact, both periods of the new contract occupy the same position in that respect. If the defendant is liable for the two cents royalty for any portion of the term of the new contract, it is not because any portion of this new contract was derived from the contract of the 26th November 1895, between the plaintiff and the abattoir company ; it is because under the contract of the 24th September 1897, between the plaintiff and the defendant, the latter agreed that if he should enter into a new contract with the abattoir company he should pay the royalty for the whole term of such new contract. It appears to me that the new contract did continue in existence. The deed of October 23rd, 1897, clearly provided that the contract was to last five years or ten, at the option of the defendants, who were not even required to give any notice of renewal, but only had to stay on. The only argument to the contrary that the defendants have been able to suggest is based on error of fact, namely, that in order to obtain a continuance, they would have to make new arrangements about rent, the fact being that the rent for the second five years was arranged for by the deed in question. If the defendants did stay on, the mutual rights and obligations of themselves and the abattoir company with regard to the subject matter of the contract of October 23rd, 1897, would be governed by the contract which would therefore not terminate but would continue to exist. No doubt the defendants had the right to terminate after five years, and had they done so they would no longer have been bound to the

plaintiff. The plaintiff's position, however, would have been very different in that case. He would then have had an opportunity of himself bargaining with the abattoir company for a new contract.

1907

—  
Brookv.  
Wolf.—  
Dunlop, J.

If the *considérant* of the judgment under discussion was well-founded, it would follow that the defendants could have as well limited the payment of the royalty to, say, one month, or any other short period, by making the new contract only for such short period, with a clause in his favour for the continuation thereof for any further period. He would have equally tied up the abattoir company in his favour and therefore made it beyond the power of the plaintiff to deal with the abattoir company, in connection with the casings in question. That the defendants did continue the contract is proved by satisfactory *prima facie* evidence which they have not attempted to rebut. The fact that they remained in possession of the premises and continued to use them for the same business, and continued to buy casings from the abattoir company, is explained and justified by the contract of the 23rd October, 1897, and not otherwise. The *statu quo* is always presumed to continue, and if it was changed by a new contract, which is in existence must be in the defendants' possession, it is for the defendants to allege and prove such change. The presumption is strengthened by the fact that the defendant and the abattoir company were in litigation about the contract, and the possession of the premises, as late as 1903.

I am therefore of opinion that there is error in the judgment of the Court of first instance as to the amount of royalties adjudged to the plaintiff which ought to be \$3,616.66, being two cents a head on 180,833 head of cattle, as shown by Nagle's statement, instead of \$1,202.56 the amount of royalties awarded to the plaintiff by the judgment, as in my opinion the new contract continued to exist after November 1st, 1902, and the plaintiff was entitled to the royalties from that date, as claimed by his action.

1907  
—  
Brook  
v.  
Wolf.  
—  
Dunlop, J.

I am therefore of opinion that the judgment of the Court of first instance should be reformed and modified accordingly, and the defendants condemned, jointly and severally, to pay the plaintiff the sum of \$3,616.66, with interest from the 9th January 1905, date of service of process, and costs as well in the Court of first instance, as of the Court in Review.

*Béique, Turgeon & Béique*, for the plaintiff.

*Greenshields, Greenshields & Languedoc*, for the defendants.

---

## SUPERIOR COURT.

QUEBEC, October 16th 1907.

*Present* :—McCORKILL, J.LACHANCE v. LA CORPORATION NOTRE-DAME  
DE QUÉBEC.*Procedure—Pleadings—Defence of irresistible force—Liability for tort — Icy condition of a road — Liability of municipality.*

HELD :—1o. The defence of irresistible force (*force majeure*) to an action of damages for tort must be specially pleaded.

2o. The icy condition of a road when it does not appear that it was due to a sudden change of temperature and that there had been no time to mend it, does not constitute *force majeure* which will avail to relieve a municipality from liability for accidents.

McCORKILL, J. :—

The plaintiff, a grocer of Quebec, complains that :—

On the 19th April last, while driving his horse and express waggon, in which there was a small parcel, to the St John's Suburbs (Faubourg St Jean) up the steepest part of Sauvageau Hill (also known as Côte Notre-Dame) above the junction of Sauvageau and Aqueduct streets, within the municipality of the defendant, his horse was killed by slipping and falling on the glare ice (*glace vive*), at that part which was most dangerous, at that season of the year.

The road there was impassable ; it was icy, with a coating of manure and had a deep rut or ditch in it (*ornière très profonde*) ; it was in fine impracticable and very dangerous for both vehicle and pedestrian.

It was in attempting to ascend this hill at its steepest part that the accident happened, notwithstanding the care and skill of the plaintiff.

Several vehicles had to turn back from ascending the hill, and several accidents happened on it on the same day.

1907

Lachance

v.

Corporation  
Notre-Dame  
de Québec.

McCorkill, J.

His horse was an excellent one, for which he had several times refused \$165.00.

And he concludes for judgment, for this sum and costs.

The defendant by its plea expresses ignorance of some of the facts alleged in the declaration, and denies specially and categorically those allegations in which the bad condition of the road, the negligence of the defendant and the damage to the plaintiff are set forth.

The defendant further alleges that the hill was in good condition on the 19th of April, free from ice, with a good foundation and without any rut (ornière);—that on the 19th, and on the 20th April, when the road or hill was still in the condition it was on the 19th, a large number of vehicles ascended and descended the hill without accident.

And in one paragraph of the plea, it is stated :—“ La dite défenderesse nie le paragraphe “ 8 ” (which alleges the fault “ and negligence of the defendant) de la dite déclaration, et “ ajoute que la dite côte était en bon état et parfaitement “ praticable pour les charges les plus lourdes ; qu’elle était en “ aussi bon état qu’en n’importe quel autre temps de l’année.”

The issue between the parties was clear, precise, unequivocal. The plaintiff charged the accident to the bad condition of the road and the negligence of the defendant. The defendant joined issue by a direct and unqualified denial and the further assertion that the road was in good order in as good order as at any other time of the year.

The reason why I have been particular to give these details is because, at the argument, some authorities were cited which exonerated, or extenuated the responsibility of municipal corporations because of climatic conditions and considerations.

Article 105 of the code of procedure says, with respect to the rules of pleading, that : “it is sufficient that the facts and “ conclusions be concisely, distinctly and fairly stated”, and further that “such statements are interpreted according to “ the meaning of words in ordinary language”.

Article 110 says : “Every fact which, if not alleged, is of a “ nature to take the opposite party by surprise, or to raise an

" issue not arising from the pleadings, must be expressly pleaded."

Article 214, sec. 2, says : " The issues are completed by the demand, and the defence which contains new facts, and the answer which does not contain new facts. "

All these provisions have been enacted for the double purpose of suppression of lengthy and diffuse pleadings, and of giving due notice to the parties of the issues they have to meet.

Upon these pleadings and the facts and issues therein set forth, the parties went to trial.

The plaintiff established that on the morning of the 19th April, 1906, he drove his delivery express waggon from Dorchester street to Notre-Dame hill in the defendant's municipality. I may explain that there are two streets, called Sauvageau and Aqueduct streets, leading from St Sauveur ward to the municipality of the defendants, which is on the heights above. They begin the ascent inclining towards one another, at some distance apart, and gradually ascend the hill diagonally until they meet at the street or hill known as Cote Notre-Dame, which is practically a continuation of Cote Sauvageau to the heights above. The dividing line between Quebec and the defendant's municipality is at about the Junction of Sauvageau and Aqueduct hills and Côte Notre-Dame.

It does not appear by the evidence whether the plaintiff ascended Aqueduct or Sauvageau hills ; but, arriving at the junction of these two streets, he continued up Côte Notre-Dame, where he met with the accident complained of.

The plaintiff's witnesses all testify to the bad condition of Côte Notre-Dame on the 19th April. It contained, at the part of the street in question, a thick covering of solid ice (*glace vive*) with a rounding surface, and very slippery, down and across which a ditch or canal or rut had been formed by the running water caused by the thawing of the snow and ice above, which had been allowed to run down the centre of the highway without any attempt at guiding it.

The hill is naturally steep—the covering of ice of course

1907

Lachance

v.  
Corporation  
Notre-Dame  
de Québec.

McCorkill, J.



1907

Lachance  
v.  
Corporation  
Notre-Dame  
de Québec.

McCorkill, J.

The inference which the Drs Hall would have the Court deduct from their evidence, viz, that the shoes on the plaintiff's horse were not sharp, because he fell, cannot avail against the positive evidence of Parent and the plaintiff who saw the shoes and swear they were sharp.

From the evidence, I have concluded that the plaintiff was not at fault and that his horse met its death because of the slippery, unnatural and dangerous condition of the hill.

It now remains to see if the defendant was at fault. It is not sufficient to establish that the plaintiff was not at fault. Was the defendant guilty of negligence within the meaning of the law in connection with its administration of this hill?

Article 788 of the municipal code, which has been the law governing rural municipalities for many years, enacts that :—

“ Every municipal road must be at all times kept in good order, free from holes, cavities, ruts, slopes, stones, incumbrances or impediments whatsoever . . . in such a manner as to permit of the free passage of vehicles of every description both by day and night.”

This is a severe and exacting law, and subjects corporations administered under the municipal code (art. 793) to a penalty of \$20 and to the payment of all damages “resulting from the non-execution of such provisions of the law.”

The plaintiff complains his accident and the damage which he suffered were due to the fault and negligence of the defendant in allowing its hill to become in the dangerous condition described. The defendant says, no, your allegations in so far as they charge negligence and damage are false (que la dite côte était en bon état, le dit 19 avril 1906 ; que la dite côte était libre de glace et avait un bon fond ; et qu'il n'y avait aucune ornière dans la dite côte).

Clearly the defendant was wrong as to the condition of the hill and therefore, according to the pleading, it would not have been necessary to discuss the issues further.

But, at the argument, the defendant's counsel cited a number of authorities, which gave rise to two questions, which I will now proceed to dispose of.

The authorities in question all had reference to the important modifications which climatic conditions tend to exercise in deciding the extent of the liability and responsibility of municipal corporations, and the questions are :—

1907  
Lachance  
v.  
Corporation  
Notre-Dame  
de Québec.  
McCorkill, J.

Has the defendant the right to avail itself of the defence of *force majeure* due to climatic conditions, not having pleaded them, and secondly :

Had climatic conditions been pleaded, were they of such a character as to exonerate the defendant from the charge of negligence ?

Applying the articles of our code of procedure, which I have cited to this plea, I am of opinion the defendant has not the right to avail itself of climatic conditions and that the authorities cited in that behalf were and are irrelevant. In support of this position, I refer counsel also to *Leclerc & Montreal* <sup>(1)</sup> where a motion was made by the defendant after proof was in to be permitted to amend its plea by adding an allegation of *force majeure*, resulting from climatic conditions and was refused by the Court.

Now, were the climatic conditions such as to have exonerated the defendant from the charge of negligence, had they been pleaded ?

I do not think so. To avail itself of such an answer, it must have been free from blame itself.

In a case of *Walsh & Montreal* <sup>(2)</sup> the defendant pleaded uncontrollable climatic conditions as well as the imprudence and fault of the plaintiff. Judge Loranger, in the course of the judgment says :—"que, si d'un côté, elles sont tenues à un entretien convenable dans la mesure de la diligence et de la vigilance que l'on doit attendre d'une bonne administration ; d'un autre côté, on ne doit les tenir responsables que dans les cas où elles auraient pu prévenir ou empêcher les causes des dommages ; que si la cause est indépendante de leur con-

---

(1) 15 S. 205.

(2) 5 S. 208.

1907  
 —  
 Lachance  
 v.  
 Corporation  
 Notre-Dame  
 de Québec.

“ trôle, comme dans le cas d’un dégel ou d’une chute de neige  
 “ subite, lorsque l’accident est arrivé avant même que les offi-  
 “ ciers municipaux aient eu le temps de s’enquérir de la con-  
 “ dition des chemins et de les mettre en état convenable, elles  
 “ ne sont pas responsables des conséquences de cet accident.”

McCorkill, J. The converse of which, of course, is, as I interpret the opinion of the learned judge, that, if the climatic condition was not sudden, if the officers of the corporation had had time, (and I hold they had constructive notice of the condition of the road, previous to the 19th. April) to remove the danger, that is, in this case, to chop and remove the ice, and failed to do so, as they did, then the defendant was at fault.

Now, I quite admit the difficulty of laying down a set of rules on this subject in modification of the express terms of article 788. Where to draw the line between *force majeure* on the one hand, and negligence on the other, is sometimes very difficult. Each case will present its own difficulties and call for distinct and exceptional rulings.

Knowing as we do the “ *laissez faire*” spirit which exists in many municipalities, I think it only just and proper, and in the public interest to do more in this case than to simply pronounce a judgment against the defendant.

I cannot but conclude the defendant was most careless and negligent of the persons and property of those who had occasion to use this hill. Côte Notre-Dame is a very steep and crooked hill, but because that is so, it is surely no reason why nature alone should be depended upon to give safe passage over it to the public.

I think it was the duty of the defendant to have known of the existence of this mound of ice in a critical part of this hill, and that, apparently for days, the running water had been eating a rut or ditch down and across it, rendering it a menace to the public, and to have had it chopped and removed. There was no *force majeure*, no unnatural and sudden element to contend with.

Denton, on Municipal Negligence (a Canadian work) page 122, says :—

“ If snow collects at a spot in a road, and by the thawing  
 “ and freezing the travel upon it becomes specially dangerous,  
 “ and if this special difficulty can be conveniently corrected by  
 “ removing the snow and ice, or by other reasonable means,  
 “ there must be the duty on the person or body on whom the  
 “ care of reparation rests, to make such place fit and safe to  
 “ travel.”

1907

Lachance

v.

Corporation  
Notre-Dame  
de Québec.

McCorkill, J.

For all these reasons, I hold the defendant responsible for the damage suffered by the plaintiff, established by proof to have been \$165, for which judgment is rendered with interest from service of action and costs.

*M. A. Lemieux*, for the plaintiff.

*M. J. Ahern*, for the defendant.

---

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, October 21st, 1907.

*Present* :—McCORKILL, J.

THE QUEBEC RAILWAY LIGHT & POWER COMPANY  
 v. THE RECORDER'S COURT OF THE  
 CITY OF QUEBEC ET AL.

*Municipal by-law—Infringement—Penalty—By-law providing for contract — Effect of the latter — Penal and contractual obligations—Prohibition.*

**HELD** :—A clause in a municipal by-law passed under legislative authority, to fix the manner of exercising an electric tramway franchise, that the grantee shall not begin to construct, etc, until a notarial contract based upon the conditions set forth in the by-law shall have been passed, and the passing of such a contract, are merely supplementary of the by-law, as an acceptance by the grantee, and do not affect the operation of the same, nor alter the nature of the duties and obligations resulting therefrom. A penalty, therefore, prescribed in it for an infringement of its clauses is recoverable in the usual way before the Recorder's Court, and prohibition to the latter will not lie on the ground that the grantee's obligations have ceased to be penal and have become contractual,

1907

and that, as such, they can only be enforced before the civil Court.

The Quebec  
Railway  
Light  
&

Power Co.

v.

Recorder's  
Court of  
City of  
Quebec.

McCORKILL, J. :—

This case is before me on a petition to declare a writ of prohibition, herein issued, to be well founded and peremptory.

The following is a summary of the facts ;—as appears by the pleadings and exhibits of record :—

McCorkill, J.

The City of Québec was incorporated by 29 Vict., ch. 57 : its act of incorporation has been amended at various times, and extended powers have been given to it. By 57 Vict., ch. 58, section 19, it is given power "to grant to railway and " street railway companies, making use of electricity, horses, " or other motive power, permission to make use of the " streets for the purpose of laying their rails," and the procedure to be adopted, when such power is granted, is enacted in clause 20, which says : " The council shall first determine, " by resolution, all the conditions on which it intends to grant " such permission ; and when the city, and the said company shall agree upon all the said conditions, a by-law shall " be made and passed by the said city council, comprising " all the said conditions of the said permission, *the by-law* " *to come into force only after the passing of a notarial contract between the parties*, based on the said by-law, and in " conformity therewith." The plaintiff company was an applicant to the defendant's council for permission to make use of some of the streets of the city of Québec. After negotiations, a by-law was passed, known as by-law 335, on the 28th day of June, 1895, amended by by-law 370, by which, among other things, it was ordained and enacted that : " It " shall be lawful for the Québec, Montmorency and Charlevoix " Railway Company to construct, under the conditions hereinafter mentioned, a railway in the City of Québec, to carry passengers in cars run by electricity, in the streets hereinafter specified, etc." After providing for the manner in which the road shall be built, etc., clause 12 enacts that : " The said company shall not begin to execute the constructi-

" on works of the city railway until a *notarial contract, based upon the conditions set forth in the present by-law,* shall have been passed between it and the city." After providing where the railway shall be constructed, and for certain acts of administration, it is, in effect, enacted that :  
 " The council may, by resolution, and upon report to that effect  
 " by the Road Committee, allow the company to construct  
 " its railway in other streets than those designated in the  
 " said by-law ; it may be permitted to lay a double track in  
 " streets where double tracks are necessary ; the circulation of  
 " the cars shall be daily ; they shall be used exclusively for the  
 " conveyance of passengers, not to exceed a number that can  
 " be conveniently accommodated in each car ; the speed of the  
 " cars is never to exceed eight miles an hour through crowd-  
 " ed, or business sections of the city ; they shall not be stop-  
 " ped in front of intersecting streets, longer than is neces-  
 " sary to allow passengers to enter or leave the cars ; the con-  
 " ductors must be able to speak the English and French lan-  
 " guages."

1907  
 —  
 The Quebec  
 Railway  
 Light  
 &  
 Power Co.  
 v.  
 Recorder's  
 Court of the  
 City of  
 Quebec.  
 —  
 McCorkill, J.

Many other conditions are set forth for the construction and operation, by the plaintiff, of its line of railway, to be established under this by-law, only two of which I need specially refer to, but those two are the clauses of the by-law which specially refer to, and govern, the issues between the parties in this case. One is clause 37, and the other is clause 61.

Clause 37 reads as follows :—"The cars shall follow each other at intervals of not more than five minutes, except from eight o'clock at night to midnight, during which space of time they shall follow each other at intervals of not more than ten minutes. The council, may, by resolution, alter the time fixed for the circulation of the cars in the different sections."

Clause 61 relates to penalties and prosecutions, which will be referred to hereafter, more particularly. The road was built and it has been in operation for some years.

On the 27th of June, 1906, the respondent laid a complaint

1907  
 —  
 The Quebec  
 Railway  
 Light  
 &  
 Power Co.  
 v.  
 Recorder's  
 Court of the  
 City of  
 Quebec.  
 —

McCorkill, J.

against the petitioner, before the Recorder's Court, which is to the following effect :—" That the petitioner had illegally " neglected, in the operation of its said line, to have its cars " follow each other upon the line running from the bottom of " the viaduct on St Paul street up Palace Hill to St John " street at intervals of five minutes between each, which was " necessary in the public interest. "

To this complaint the plaintiff pleaded to the jurisdiction of the Recorder's Court, in substance, as follows :—" That " the Recorder's Court had no jurisdiction to entertain the " same or to render judgment thereon ; that the obligation to " run its cars at intervals of five minutes was a contractual " obligation which could not be enquired into, entertained, or " adjudicated upon by the Recorder's Court, but that the " Superior Court alone had jurisdiction."

The case was heard upon this exception, and was dismissed and upon the merits, the plaintiff was fined \$40.00 and costs.

Thereupon the petitioner obtained this writ of prohibition, and it now asks that it be declared : " That the Recorder's " Court of the City of Quebec had no jurisdiction to hear and " determine the said cause, had to render the judgment so rendered by it on the 27th December last past, and that the said " writ of prohibition be declared well-founded, and a peremptory writ be ordered to issue, commanding the said Recorder's " Court, in the City of Quebec, to discontinue all proceedings " in the said matter, and prohibiting the said Recorder's Court " from enforcing, or attempting to enforce, or in any way give " effect to, the said judgment."

The respondent answered the petition, and asks for its dismissal, on the ground that the company was in default, that it operated its road under the by-law, subject to a penalty for contraventions, and that the Recorder's Court was the proper court before which to summon it because of the contraventions complained of.

The only question really involved in this case is : Is the company governed by the by-law in question, or is it governed exclusively by the contract entered into between it and the

respondent ? In other words, did the fact that a contract was passed between the petitioner and the respondent, under the provisions of this by-law, embodying all the conditions and enactments of the by-law, exclude the by-law proper, and relieve the company from its provisions and penalties ? If the contention of the petitioner is correct—that its relations towards the city are governed exclusively by a civil contract, then it seems to me, the proceedings before the Recorder were illegal, and the issue of the present writ was justified. On the other hand, if the contract was only a corollary of the by-law, and an acceptance of the provisions of the by-law passed for the purpose of giving it effect ; and if the petitioner was operating this road under the provisions of the by-law, the proper place to discipline it would reasonably appear to be the special Court, which was established for the enforcement of the by-law, viz : the Recorder's Court.

This by-law, as I have said before, was passed under the authority of 57 Vict., ch. 58. This law extends the powers granted to the respondent under previous statutes. Clause 31 of this act says :—" This act shall be deemed to form part of " the acts which it amends." S. S. 6, S. 30, 29 Vict., cap. 57, says :—" The council may, for the punishment of the infraction of any by-law, impose a fixed or variable penalty. . . . " The fine, or penalty, shall not, in any case, exceed forty " dollars, and shall be sued for, and recovered, in the manner " and form prescribed by the law regulating the Recorder's " Court of the said city." Section 38, as amended by 29 and 30 Vict., ch. 57, says :—" Every fine and penalty imposed by " the said act (29 Vict., ch. 57), or of this act, *or of any by-law in force, or which shall be in force* in the said city, " *shall*, unless it be otherwise expressly provided by the said " act, or this act, be sued for before the said Recorder's Court."

S. S. 2 says :—" But in all cases in which a fine has been " incurred by a corporation. . . . such fine and costs shall be " levied by the seizure and sale of the goods and effects of " the said corporation."

S. 61 of by-law 335 says :—" If the said company neglects

1907  
—  
The Quebec  
Railway  
Light  
&  
Power Co.  
v.  
Recorder's  
Court of the  
City of  
Quebec.  
—  
McCorkill, J.



1907  
 —  
 The Quebec  
 Railway  
 Light  
 &  
 Power Co.  
 v.  
 Recorder's  
 Court of the  
 City of  
 Quebec.  
 —  
 McCorkill, J.

" to conform to or contravenes any of the conditions or obligations imposed upon it by the present by-law, it shall thereby incur, and be liable to, a penalty not to exceed forty dollars for each and every day that it fails to conform thereto or that it contravenes any of the said conditions or obligations, and the said penalty shall be recoverable before the Recorder's Court of this city like other fines or penalties. And it shall be the duty of the City Inspector to see to the execution of this clause."

The fine imposed by the Recorder's Court, of which the petitioner complains, was therefore not excessive, and was legally imposed, if the relations which exist between the parties are not purely contractual and civil, as is the petitioner's contention.

I do not think it can be seriously controverted that the respondent could only favorably entertain the petitioner's application for permission to construct and operate a street railway by the passing of a by-law. 57 Vict., ch. 58, S. 20 says: "A by-law shall be made and passed . . . comprising all the said conditions." The by-law was duly passed—but that was not sufficient to give it effect. That might be sufficient to render certain by-laws effective. Smith, on "Municipal Corporations", No 727, says:—"It is not absolutely essential, however desirable, that the contract shall be in writing although the charter so required it." The law under which this by-law was passed, however, expressly enacts that the by-law shall come into force only after the passing of a notarial contract. The by-law is the written offer of the city; all that remained to make it effective was a notarial acceptance or contract.

A contract was passed; it declares:—"Whereas the said Q. R. L. & P. Co. made application to the said City of Quebec for a *by-law* authorizing the said company to construct an electric railway in certain streets in the City of Quebec: whereas the said by-law was passed, and whereas it was enacted by the 62nd clause of the said by-law that the same should not come into force until an agreement, based

“ upon the conditions and stipulations set forth in the said by-law, should have been executed.”

The contract required by the by-law is an acceptance by the company. The permission to build and operate the road is granted, not by the contract, but by the by-law passed after the terms and conditions had been agreed upon between the council and the company. A contract was to be signed to give it force and effect. It was the notarial acceptance by the company of the terms and conditions proposed by the city which gave it effect. I am of opinion that the inscribing of each and all of the conditions of the by-law in the contract was unnecessary. The by-law was an absolute necessity to the granting of the permission—the acceptance of these conditions by the company, in writing, in the fewest terms, would have been sufficient to have given full force and effect to the by-law. 27 A. & E. Enc., page 23, says :—  
“ While the grant of a street railway franchise must be accepted by the grantee before it can become binding, such acceptance may (in certain cases) be implied by the circumstances.”

The council could not legally change by contract, the relations which must necessarily exist between the company and the city, the moment the company accepted the terms and conditions and obligations of the by-law, in the manner mentioned in the by-law, namely, by notarial contract.

How can it reasonably be pretended that the mere signing of a contract, which gave effect to the by-law, had, at the same time, the effect of exempting the company from the provisions of the by-law. The by-law was a legislative enactment passed in the public interest, under delegated powers from the legislature binding on both parties the moment it was accepted. The company applied for the passing of the by-law to be permitted to build and operate the railway, subject to the conditions mentioned therein, and yet it is contended the petitioner is not governed by the by-law ; it contends that it is free from all police regulations and supervision and discipline, because the infractions, which it is the special

1907

The Quebec  
Railway  
Light  
&  
Power Co.  
v.  
Recorder's  
Court of the  
City of  
Quebec.

McCorkill, J.

1907  
 The Quebec  
 Railway  
 Light  
 &  
 Power Co.  
 v.  
 Recorder's  
 Court of the  
 City of  
 Quebec.

McCorkill, J.

duty of the police to look after under the law, have been inscribed in a notarial contract. That is not reasonable. It, in my opinion, would be absolutely illegal, if the council intended such exemption.

The following note, found in 27 A. & E. Enc., page 48, founded upon the case of the *Brookly vs The Nassau Electric R. R. Co.* (1) has a direct bearing upon this case. It says :— "It is a well-recognized rule that municipalities, under their general police power or inherent control over the manner in which the public streets shall be used may regulate the operation of street railways within their limits, whether the franchise is owned by an individual or by a corporation. And a municipality cannot by contract abrogate or restrict this right."

Also in 20 A. & E. Enc., page 1158, par. 8, is the following holding, based upon cases in several of the United States :— "No municipal corporation may validly make a contract the operation of which, if enforced, would be to abridge or restrict the municipality in the performance of its duties towards the public. But a contract entered into by a city council will not be deemed void merely because it may at some future time, conflict with municipal legislation."

The administration of the city's affairs is a solemn trust granted by legislative enactment, and the nature of the obligations assumed by the company, and its liability for infractions cannot be curtailed, or changed, in so far as they affect the public safety, peace, health, welfare, and convenience. A municipal contract is not an ordinary contract—it is *unique* in its character. It is surrounded and protected by considerations of the welfare of the general public — not so with a private contract. This contract did not — I am of opinion it could not — diminish, in the slightest degree, the liability of the company to police regulations for infractions of conditions and obligations which come ordinarily, naturally.

---

(1) 20 N. Y. App., 31.

and legally under what are known as "police powers" in municipal affairs.

I think the by-law combined *contractual and police regulations*, and that the signing of the notarial contract, which gave effect to the by-law, gave effect to and made the company amenable to, the police powers of the corporation defendant, as well as civil pains and penalties for infractions.

If the petitioner would have been amenable to prosecutions before and fined by the Recorder's Court for contraventions of the police regulations of the by-law, without the formality of signing a notarial contract or acceptance, the passing of a notarial contract, or the notarial acceptance of the conditions of the by-law could not, and did not in any manner change the nature or affect the character of the infractions of the by-law or the police supervision of the same.

Smith's "Municipal Corporations", No 532, says :—"An ordinance passed under power given by the legislature which grants to a R. R. Company the right to construct its road above a public landing, and which prohibits the use of the track during specified hours, is not only contractual, but is also an exercise of police power for the protection of the public."

In 15 A. & E. Enc. at page 1035, we find the following :  
 " A grant implies a contract not to impair or revoke the grant.  
 " Those provisions of the contract which regulate the manner  
 " in which the franchises are to be exercised are matters of  
 " law."

It is further contended by the petitioner that the act 57 Vict., ch. 58, which gives the City of Quebec power to grant street railway franchises by means of by-laws, does not provide any penalties for infractions or special provisions for the enforcement of the by-laws ; and that the clause 61 of the by-law, which imposes a fine of forty dollars for an infraction of the by-law is *ultra vires*, and illegal. I cannot agree with that proposition. Smith on " Municipal Corporations", No 546 says :—" Since an ordinance without a penalty  
 " would be nugatory, a corporation that has the power to pass

1907

The Quebec  
 Railway  
 Light  
 &  
 Power Co.  
 v.  
 Recorder's  
 Court of the  
 City of  
 Quebec.

McCorkill, J.

1907  
 The Quebec  
 Railway  
 Light  
 &  
 Power Co.  
 v.  
 Recorder's  
 Court of the  
 City of  
 Quebec.  
 —  
 McCorkill, J.

" the ordinance has an implied power to provide for its enforcement by proper and reasonable fines against those who break it. "

This doctrine seems to me reasonable. But the respondent was not dependent upon an implied power to impose the penalty. The statutes I have cited, I think, clearly provide, in general terms, for fines and penalties for the enforcement of by-laws already existing, and which might thereafter be passed.

I have cited extracts from the charter of the City of Quebec, as amended, and I think it is given general power to impose penalties for the contravention of its by-laws. Had the by-law in question not provided a penalty for contraventions, certainly the judgment of the Recorder's Court would have been illegal, but it does provide a penalty within the general authority given to the city by its charter and amendments. Moreover, the power to pass this by-law carried with it the implied power to enforce it. Smith, No 546.

Smith, on " Municipal Corporations ", No 1309, at page 1356, says :— " That a municipal corporation may regulate within its limits the running and stopping of cars propelled by steam, by virtue of its power over the streets, and to protect the safety of citizens and their property. In the absence of any express authority in its charter a right to pass ordinances as to the speed with which such cars shall be run through the streets would ensue, by virtue of its general supervision over the police of the city."

The by-law (sec. 37) required that the cars should follow each other at intervals of five minutes. The company accepted this regulation or condition. It was within the power of council to enact, and the presumption is that it is reasonable, and in accordance with the requirements of the public convenience (*City of New York & The Dry Dock East Broadway & Battery R. R. Company*) (1).

---

(1) 133 N. Y. App., 104.

The enforcement of this condition of the by-law comes within the police powers of the respondent. It is of the same class of regulations enacted in the by-law, as the removal of snow, the running of the cars daily, the numbering of the cars on the outside the use of the cars for passengers only, that they shall not be overcrowded, the limitation of speed, the stopping at street crossings, the providing of the cars with colored light signals, the lighting and heating of the cars when needful, and many other clauses of the by-law and contract. If infractions of these clauses could only be complained of to the Superior Court, the delay and inconvenience to the public during the litigation would be a gross infringement and outrage on their rights. This is why the legislature has delegated to the respondent police powers under which the petitioner can be disciplined in a summary manner.

I think 29 Vict., ch. 57 and 29-30 Vict., ch. 57 amply provided for the imposition of a penalty for the infraction of this by-law, and for the collection of the same, by means of complaints laid before the Recorder's Court, and I am of opinion, therefore, that the imposition of the penalty, and the prosecution before the Recorder's Court were strictly within the powers granted to the corporation respondent and the writ of prohibition is, therefore, dismissed with costs.

*Pentland, Stuart & Brodie*, for the plaintiff.

*P. Corriveau*, for the defendant.

*A. Robitaille, K. C.*, counsel.

N. B.—An appeal has been instituted from the above judgment to the Court of King's Bench.

*(Editor's note.)*

1907  
—  
The Quebec  
Railway  
Light  
&  
Power Co.  
v.  
Recorder's  
Court of the  
City of  
Quebec.  
—  
McCorkill, J.

## COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 25 octobre 1907.

*Présents* :—FORTIN, CHARBONNEAU & DUNLOP, JJ.

## MAUCOTEL v. TÉTRAULT.

*Preuve—Preuve testimoniale— Erreur et fraude—Instruction—Preuve des faits allégués—Faits impertinents.*

Jugé :—1o. La preuve testimoniale est toujours admissible pour établir l'erreur ou la fraude.

2o. Le juge saisi du fond ne doit pas exclure la preuve de faits allégués dans les plaidoiries, dont l'impertinence n'a pas été attaquée par inscription en droit. Il doit l'admettre sous la réserve de son pouvoir d'appréciation en adjugeant au mérite.

Le jugement inscrit pour révision, qui est infirmé, est rapporté au 28 C. S., 251.

CHARBONNEAU, J. :—

Le litige entre les parties est né d'un acte de vente par le demandeur au défendeur de certains immeubles pour un prix total de \$32,000, dont \$20,000, payables aux créanciers hypothécaires, \$8,000.00, déclarées payées comptant et \$4,000.00 payables à une date ultérieure. Le jour où l'acte de vente fut passé, le défendeur signa l'écrit suivant :

“ Le soussigné déclare que les huit mille piastres relatées comme payées comptant dans la vente consentie par M. J. Aimé Maucotel de la propriété 319 à 341 avenue Mont Royal, comprennent deux créances en ma faveur dont l'une au montant de \$5,500. m'est due par Poulson & Walker suivant l'obligation datée à New York le 1er avril 1901 et l'autre au montant de \$2,500., m'est due sur propriété à New York située 114ème rue, 22 ouest, que je m'engage de faire transporter en faveur de M. J. Aimé Maucotel, suivant les lois en force dans l'état de New York, avec promesse de faire valoir.”

“ Signé ce 27 mars 1902, à Montréal.

“ (Signé) F. TÉTREAU.”

Les transports paraissent avoir été faits, et le demandeur a essayé de réaliser sur ces créances, mais n'ayant pu y réussir, il réclame maintenant du défendeur la dite somme de \$8,000., en vertu de la garantie de faire valoir stipulée dans l'écrit plus haut mentionné.

1907  
—  
Maucotel  
v.  
Tétrault.  
—  
Charbonneau  
J.

Le défendeur plaide entr'autre moyen, qu'il ne s'est jamais engagé à garantir la solvabilité des nommés Poulson et Walker, mentionnés dans la lettre qui n'avait été donnée que provisoirement, en attendant que les transports fussent exécutés à New York ; que les mots : "avec promesse de faire valoir" ont été inclus dans l'écrit en question par suite des représentations fausses et frauduleuses du demandeur et de son erreur de fait et de droit à lui, le défendeur, sur la portée et la signification de ces mots. Aucune réponse en droit n'a été faite à cette partie du plaidoyer. A l'enquête, surtout lors de l'examen du témoin Langlois, qui était intermédiaire entre les parties lors de cette vente, objection fut faite à la preuve verbale des faits de fraude et d'erreur. Un nombre considérable de jugements ont été rendus sur ces objections. La cour paraît d'abord avoir permis la preuve quant aux faits de fraude, mais a fait une distinction quant à l'erreur ; et, nous trouvons à la page huit de la déposition de Langlois, le motif principal sur lequel paraît basée la décision type, qui ensuite a réglé toutes les autres questions du même genre qui sont survenues, voici ce qui est dit : "As far as the error in the meaning, I do not think I can allow any verbal proof to be adduced, as to the interpretation the defendant attached to the words "faire valoir" which has a legal value well known to the public generally and to all persons who have anything to do with real estate and to the defendant in particular, who has been dealing in real estate for many years."

"I am of opinion that so far as this question of error goes it seems to me that it is absolutely clear that I cannot allow verbal proof to interpret these expressions to have any meaning but the clear, well known one and the one that is contained in the document which has been signed."

Le plaidoyer n'étant pas établi, l'action du demandeur a été maintenue.



1907

Maucotel

V.

Tétrault.

Charbonneau

J.

Il nous paraît que le jugement à l'enquête n'a fait qu'anticiper sur la conclusion finale à laquelle il en arrive sur le fond. Il se peut qu'après les faits prouvés, la cour soit tenue de déclarer qu'en droit, ces faits sont insuffisants pour maintenir les conclusions de nullité prises par le défendeur ; il se peut aussi que le défendeur ne soit pas dans une position à pouvoir demander la nullité de la contre-lettre en gardant le bénéfice du contrat de vente ; mais de tout cela, il ne découle qu'une conséquence légale, l'insuffisance en droit des faits allégués ou prouvés.

Si ces faits n'ont pas été retranchés sur l'inscription en droit préalable, le juge saisi du fonds peut-il, *a priori*, en empêcher la preuve sur le seul motif qu'il croit les allégués insuffisants pour justifier les conclusions prises ? Nous croyons que non. Tous les faits allégués qui restent dans la procédure telle que mise devant le tribunal, lors de l'instruction peuvent être prouvés. Si ces faits sont insuffisants en droit, le juge les déclarera tels lors du jugement final ; mais ce n'est pas un motif pour déclarer la preuve illégale et l'empêcher. Il est vrai que l'article 1234 empêche la preuve testimoniale pour contredire ou changer les termes d'un écrit valablement fait ; mais cet article n'empêche pas la preuve sous l'opération de l'article 1233 des faits de fraude ou d'erreur qui peuvent empêcher un contrat écrit d'avoir été *valablement fait*, et il est évident que la fraude et l'erreur ne peuvent être prouvées autrement que par témoin.

On nous a dit, à l'audition, que ouvrir la porte à cette preuve, serait permettre de prouver par témoin, à l'encontre de n'importe quel document écrit. Nous sommes prêts à admettre cette conséquence en y ajoutant le correctif suivant : Il est permis de prouver à l'encontre de n'importe quel document écrit s'il a été obtenu par fraude ou par erreur, c'est-à-dire s'il n'a pas été *valablement fait*.

Les jugements à l'enquête disent aussi que la clause en question est tellement claire et tellement usuelle, qu'elle n'est pas susceptible d'interprétation, et que, par conséquent, il n'y avait pas lieu de faire preuve des circonstances pour l'interpréter.

S'il s'agissait, en effet, d'interpréter la clause, nous sommes d'accord qu'il n'y aurait pas lieu de prouver les circonstances concurrentes, parce que la clause est claire par elle-même ; mais les faits que l'on veut prouver dans l'espèce ne sont pas des circonstances devant servir à l'interprétation de la clause, ce sont les circonstances accompagnant et expliquant l'introduction de cette clause dans l'écrit, la fraude ou l'erreur qui y ont présidé et nous croyons que le défendeur avait le droit d'en faire la preuve.

1907  
—  
Maucotel  
v.  
Tétrault.  
—  
Charbonneau  
J.

C'est pourquoi cette cour annule le jugement final, casse les décisions à l'enquête, et renvoie le dossier en Cour Supérieure pour que la preuve soit complétée.

*Rainville, Archambault, Gervais & Rainville*, pour le demandeur.

*Laflamme & Mitchell*, pour le défendeur.

#### COURT OF REVIEW.

MONTREAL, October 25th, 1907.

*Present* :—FORTIN, CHARBONNEAU & DUNLOP, JJ.

THE COLUMBUS FISH & GAME CLUB v. THE W. C.  
EDWARDS CO. LIMITED.

*Contractual delays — Reckoning thereof — Starting point —  
Space of time, a season.*

**Held** :—In the reckoning of contractual delays that run from a space of time, such as a season, the end and not the beginning of the same is held to be the starting point. So the words in an agreement "*three years from next fall*", "*trois ans à compter de l'automne prochain*", mean from the end of that season.

The judgment under review which is reversed is reported in 29 S. C., 175.

CHARBONNEAU, J. :—

This is an action for trespass and in damages, coupled with

1907  
 —  
 Columbus  
 Fish  
 &  
 Game Club  
 v.  
 The W. C.  
 Edwards Co.  
 Limited.  
 —  
 Charbonneau  
 J.

an injunction prohibiting the company defendant from doing certain acts on lots belonging to the plaintiff.

The club is the owner of lots Nos 33, 34, 35 of the north range of Chapleau road, in the township De Montigny, having bought the same from one Maillé, who held them under a location ticket from the Crown. At the same time they were the holders of a fishing lease from the Crown of the lakes on which those lots were bordering.

The defendants hold the license for cutting timber on a large limit within which those four lots and the lakes in question are situated.

The moment a location ticket is granted by the Crown, the lots covered by such ticket are, by law and by stipulation in the license to cut timber, withdrawn from the latter.

When Maillé sold his rights to the plaintiff, (March 13th, 1902) he reserved for himself, *la coupe du bois de pin, épinette, sapin et bois blanc, (tilleul) pendant trois ans, à compter de l'automne prochain.*

Later Maillé sold his rights under that reservation to one Hilaire Chasles, from whom the defendant bought it.

The defendant was, or had been, cutting wood during that fall, when the injunction and the present action were taken, 21st December, 1905.

He was condemned as a trespasser, enjoined from disturbing the plaintiff in the free enjoyment and possession of the lots, and condemned to pay it \$406.60, the value of the wood cut ; he was also condemned to pay the costs of the proceedings on the injunction including the costs of the rule *nisi*.

Both parties complain of the judgment.

The plaintiff claims that the defendant should have been condemned to a larger amount of damages and also to a penalty on the rule *nisi*, as having been in contempt of court.

The defendant pretends that the action should have been dismissed altogether, as well as the injunction, with costs ; subsidiarily, he claims that the damages awarded were too large and should be reduced.

He pretends that being in the rights of Chasles, who had

a transfer from Maillé, he had a right to cut the timber until the end of the autumn of 1905 : he pretends also that, as the plaintiff's lots border on lakes, and were granted to it by the Crown, subject to the laws and regulations concerning fisheries, the sale of these lands were subject to a reservation of three chains in depth of the lands from the border of the lakes, (62 Victoria, Q. chap. 23rd, art. 1379) : that as a holder of the license for cutting timber, he had a right to cut the timber on the three chains reservation which remains vested in the Crown as absolute property, (art. 1383, same statute): that all the timber was cut, except a small quantity of the value of about fifteen to twenty dollars, on that reserve strip of land, and that consequently the plaintiff could not complain except for that very small quantity of timber.

The first point raised depends entirely upon the interpretation of the clause above mentioned.

When Maillé sold the lots to the plaintiff, reserving for himself, *la coupe du bois pendant trois ans, à compter de l'automne prochain* (1902) was he stipulating three years from the beginning of the fall 1902, or from and after the end of the fall 1902 ?

The injunction was taken on the 21st of December 1905. If the first interpretation is adopted, the defendant was rightly condemned ; if the second should be adopted, he was within the reserved period when he ceased cutting wood in that particular spot, and when the proceedings were taken against him and therefore such proceedings should be dismissed.

A doubtful clause may be interpreted by circumstances and by the usages of the place where the contract is made ; but in this case, the proof does not give us any sufficient basis for interpretation of the real intention of the parties. It is true that Maillé, in whose favor the reservation was made, gave his own interpretation, when he sold his reserved rights to Chasles, January 24th 1904, to be exercised within three years (*à compter de l'automne dernier, 1903*). But if the rules of interpretation offered by the defendant are admitted, this would extend the period to the end of the fall of 1906, which

1907  
—  
Columbus  
Fish  
&  
Game Club  
v.  
The W. C.  
Edwards Co.  
Limited.  
—  
Charbonneau  
J.

1907  
 —  
 Columbus  
 Fish  
 &  
 Game Club  
 v.  
 The W. C.  
 Edwards Co.  
 Limited.  
 —  
 Charbonneau  
 J.

is evidently beyond the pretensions of the defendant ; besides it is contrary to the deed of Maillé to the club, although using similar expressions. It is self-evident that the court cannot adopt the interpretation put in to the deed by the vendor who was evidently mistaken in his later transaction, or was acting in bad faith. We are therefore left with only the rules of law to interpret that clause, which I must admit, does not seem to us as clear as it appeared to be to the court below.

By the old rule of interpretation, which is indeed only a tradition, it is true, but which has been adopted from time immemorial, and of which we have an exemplification in art. 2244 C. C., on the starting point in computation of delays or the *dies a quo* does not count.

If, instead of a day, the starting point is a month, the month should not count, if a season, the same rule should apply, and we cannot say, that we are computing, *à compter de l'automne*, unless the whole fall is actually over.

- Besides the English authorities quoted by the appellant we find the French doctrine on that point condensed in the Pandectes Françaises, *vo.* Délais, No 93, lays the general rule. No 707 defines the very words used by the clause that we have to interpret, as also the words used as equivalent by the judgment on the injunction : “ Quand le point de départ “ de l'application d'un délai est indiqué par ces mots : *à compter “ de tel jour, ou à partir de tel jour, ou depuis tel jour, ou à da- “ ter de ce jour, cette désignation est considérée comme exclusi- “ ve du dies a quo.*”

*Vo.* Obligation, No 138. The same authority applies the rule to the seasons, months, and other unities of time.

“ *Ce que nous venons de dire du jour a quo, est vrai d'ailleurs de toute unité de temps, adopté comme terme par les parties ; que cette unité soit plus petite ou plus longue que le jour. L'heure, le mois ou l'année, a quo, ne sont jamais compris dans le délai.*

See also 24 Laurent, No 387.

Demolombe, Obligations, Tome II, Nos 643 *et seq.*

Adopting this interpretation, this Court has come to the

conclusion of reversing the judgments and dismissing the action of the plaintiff and also all his proceedings on the injunction.

Finding with the defendant on the first point we do not feel bound to examine the second point raised by him in the Court of Review, and of course there is no need of discussing the inscription of the plaintiff asking for a larger condemnation.

1907  
—  
Columbus  
Fish  
&  
Game Club  
v.  
The W. C.  
Edwards Co.  
Limited.  
—  
Charbonneau  
J.

*Wright & Talbot*, for the plaintiff.

*Aylen & Duclos*, for the defendant.

---

### SUPERIOR COURT.

MONTREAL, October 26th 1907.

*Present* :— SAINT-PIERRE, J.

MORRIS v. McDONALD.

*Procedure—Jurisdiction—Place where contract is made—  
Sale by agent in one place subject to approval by principal who lives in another.*

**HELD** :—When goods are sold through a commercial traveller, whose power as agent of the seller is limited to taking orders from customers subject to the approval of his principal, the contract is only perfected by such approval and acceptance. Hence, when an order is given in Morrisburg, Ont., and accepted and approved by the seller in Montreal, the contract takes place in the latter city, and an action for the recovery of the price from the purchaser will lie there under art. 94 § 5 C. C. P.

SAINT-PIERRE, J. :—

This case comes up upon the merits of a declinatory exception.

The facts are the following :—

M. L. Morris, the plaintiff, is a wholesale merchant of ready made clothing carrying on business in the city of Montreal.

1907  
—  
Morris  
v.  
McDonald.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

Thomas McDonald, the defendant, is a retail merchant of Morrisburg, in the province of Ontario.

On the 15th of May 1905, one Julius Silver, who was in the employ of the plaintiff as commercial traveller, called at the defendant's store at Morrisburg and obtained a first order, on that day, for various kinds of ready made clothing, the whole amounting to the sum of \$127.80. The goods were selected from samples exhibited by Silver and the price of each class of goods was agreed upon by both Silver and the defendant. The goods were to be sent at once, but nothing was said as to the particular mode of conveyance to be adopted. Silver wrote down the order in his order-book and left a copy of it at the defendant's store, about twenty minutes after the order had been taken down and the prices determined upon.

The heading of this copy which was in print contained the following notice to the purchaser : "All orders subject to the " approval of the house."

This first lot of goods was forwarded to the defendant at Morrisburg, on the 18th of May 1905, and the freight paid by him.

On the 25th September of the same year, a second order was obtained from the defendant by Silver to the amount of \$19.25, and the goods ordered were forwarded under circumstances absolutely similar to those related above, with this difference, however, that on this last occasion the order contained instructions to the effect that the goods were to be sent by express.

This last lot was forwarded to the defendant on the 10th of October 1905. On the 18th January 1906, Silver who happened to call again upon the defendant consented to accept from the latter by way of settlement of the whole bill which he made out to be \$133.81, three promissory notes dated at Morrisburg and payable at the office of the Ontario bank at Montreal, the first one for \$50.00 payable at ten days from date, the second one for \$45.00 at thirty days, and the third one for \$38.81 at sixty days. The plaintiff disavowed the act of Silver, who, having no authority to receive money or to

effect settlement of any kind with the customers of the house, had irregularly accepted those notes ; and on receiving them, he at once mailed them back to the defendant.

The latter however persisted in the arrangement entered into by Silver and himself and sent the notes back to the plaintiff.

The defendant having failed to pay for the goods within the time specified in the two orders mentioned above, the plaintiff sought to enforce the payment of his claim by means of his present action which he took out before the Superior Court of Montreal.

In the conclusions of his declaration he tenders the three notes which the defendant persisted in forcing upon him and prays for judgment to the amount of \$139.66.

This action was met on behalf of the defendant by any exception to the jurisdiction of the Court.

Article 94 of the code of civil procedure which defines the jurisdiction of our Superior Court in matters purely personal is in the following terms : "94—In matters, purely personal . . . the defendant may be summoned :

" (1) Before the Court of his domicile, and in the case of election of domicile for the execution of an act, before the Court of the domicile so elected ; (2) Before the Court of the place where the action is personally served upon him ; (3) Before the Court of the place where the whole cause of action has arisen ; (4) Before the Court of the place where the whole or part of his property is situated, when he has left his domicile in the province or has never had such domicile but has property therein, and the cause of action has not arisen therein ; (5) Before the Court of the place where the contract was made."

The defendant in his declinatory exception alleges in substance : (1) that his domicile is at Morrisburg, Ontario ; (2) that he was not summoned personally whilst being within the jurisdiction of the Superior Court of the district of Montreal, to appear before said Court but that the present writ was served upon him at Morrisburg, in Ontario ; (3) that the whole cause of action in the present case did not arise in the dis-

1907  
—  
Morris  
v.  
McDonald.  
—  
Saint-Pierre,  
J.



1907  
—  
Morris  
v.  
McDonald.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

trict of Montreal ; (4) that he is not possessed of any property within the limits of the province of Quebec ; (5) and finally that the contract sued upon in this cause was not made within the limits of the district of Montreal.

The contentions of the defendant are based upon a dual alternative which puts the plaintiff to the necessity of facing the following dilemma. He says :—Silver was either vested with full power to sell absolutely and without any restriction, or his authority to sell was conditional and contingent upon the approval of his employer in each particular case.

In the first alternative it is clear, he says that the contract of sale was complete and perfect at the time and place where it was agreed to by both contracting parties, that is to say, on the 15th of May and the 25th of September 1905 at Morrisburg, in the province of Ontario. If, on the contrary, the contract was to remain in suspense until the plaintiff had given his approbation of it, then the defendant had the right to invoke article 1085 of the civil code which reads as follows :

“ 1085. The fulfilment of the condition has a retroactive effect from the day on which the obligation has been contracted . . . . ”

He concludes therefore that in this last contingency as well as in the one first mentioned, the contract was made at Morrisburg, in Ontario, and that the Superior Court at Montreal has no jurisdiction over him.

The answer to the first contention of the defendant is that according to the evidence adduced in the case, Silver had no power to sell his employer's goods. The scope of his authority was limited to the taking of orders subject to his employer's approbation. The defendant objects that there was no mention of such limitation of Silver's authority at the time when the original contract was agreed to, and that it was only twenty minutes later that a copy of the order containing the provision that all orders should be taken subject to the approval of Silver's principal, was left at his store, in his absence. This is probably true ; but we must not lose sight of the fact that the defendant was dealing with a man whom he

knew to be the agent of another man. Such being the case, it was for him to ascertain the scope of that agent's authority. If it became apparent at any time that Silver had no authority to sell, the fact that he (the defendant) had assumed that Silver had such authority, could not constitute the latter an actual vendor when as a matter of fact, he was not *Vigaud v. De Werthemer* <sup>(1)</sup> and authorities cited.

The proof having shown that Silver had no authority to sell, it follows that no actual and complete sale did really take place at Morrisburg on the 15th of May and on the 25th of September 1905, as between Silver acting as agent and the defendant.

The second contention urged by the defendant is that if the plaintiff is right in his contention that the contract of sale began at Morrisburg was not a complete and perfect one at the time when the bargain was discussed, said contract became so by the approbation given to it, later on, by the plaintiff and that such a consent having a retroactive effect to the day when the contract was partially made on the 15th day of May and on the 25th of September 1905 at Morrisburg, through the agency of Silver, it follows that the contract was made at Morrisburg in Ontario, and not at Montreal. In support of his pretension, the defendant cites article 1085 of the civil code already mentioned above. As this article 1085 has reference to "conditional obligations", before discussing the applicability of it to the present case, I deem it necessary first to give here the two following articles by which that class of obligations is defined.

"1079—An obligation is conditional when it is made to depend upon an event future and uncertain, either by suspending it until the event happens, or by dissolving it accordingly as the event does or does not happen."

"1081—An obligation conditional on the will purely of the party promissing is void . . . . ."

1907  
—  
Morris  
v.  
McDonald.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

---

(1) 30 S. C., 229.

1907

Morris

v.

McDonald.

Saint-Pierre,  
J.

Now comes article 1085 relied upon by the defendant :

“ 1085—The fulfilment of the condition has a retroactive effect from the day on which the obligation has been contracted . . . .

I certainly fail to see in the case now before me, that on the two occasions when the agent of the plaintiff called upon the defendant at Morrisburg there was an actual contract of sale entered into by them which might be construed as being subject to the happening of any condition. Silver simply said : “ I will sell you the goods which you are in need of, but subject to the approval of my principal which meant “provided “ my principal is willing to sell you those goods.” This is not what is understood by a conditional contract. There existed no contract so long as the plaintiff had not formally given his assent to the proposed sale. It follows therefore that the retroactive effect referred to in article 1085 and invoked by the defendant could not take place here. If I agree to sell my horse to A for the price of \$200.00, and if A agrees to buy it, provided B, who has proposed to purchase it from me, does not consent to give me a higher price for it within a period of ten days ; this would constitute a sale subject to a suspensive condition ; and if, within the specified period of time, B does not pay me the price I have demanded him, then the contract of sale entered into by B and myself will have its full effect from the day when we both gave our assent to the contract. But if my son meeting A agrees to sell him my horse provided I consent to sell it. It is clear that no contract of sale has taken place and that none can take place so long as I withhold my consent to the proposed sale ; and it is equally clear that the date of the sale, if I give my consent to the sale, can only be reckoned from the date of such consent.

It follows therefore that when Silver handed over to Morris his principal, the two orders for goods which he had obtained from the defendant, all he had in his possession were mere written proposals on the part of McDonald to buy the goods specified in them and nothing more. So long as the vendor's assent had not been actually given to the proposed con-

tract, McDonald was at liberty, not only to modify his order, but even to withdraw it altogether.

It also follows that those two orders being made subject to the approval of the plaintiff, Silver, who was the bearer of them, was constituted the agent of the defendant for the purpose of submitting them to Morris, his employer, and that whether the orders in question were sent by mail to Morris at Montreal, or whether they were brought to Montreal by him, they, as a matter of fact, only constituted a proposal to purchase which only came to the knowledge of the plaintiff, at Montreal, when they were presented to him.

Let us assume, however, that the offer to purchase did actually take place at Morrisburg, and that the consent of Morris to sell the goods enumerated in the two orders was given at Montreal ; where was the contract made ? Was it at Morrisburg where it was commenced or at Montreal where it was completed and closed ?

At the argument, the defendant's counsel relied chiefly upon the case of *Gault vs Bertrand* (1) decided by the Court of Appeals in 1881. It must be observed, however, that, at that time, the following words, "or at the place where the contract was made", which are to be found at the end of article 94 of the code of civil procedure, had not yet been added to the article.

By that amendment jurisdiction is given to the Court of the district where the contract between the parties was made. Now, as I have just said, assuming for argument's sake, that the order had come from Morrisburg, but had finally been assented to by the plaintiff at Montreal, where may it be said that the contract was made ? This point was fully discussed by the Court of Review in the case of *Timossi vs Palangio* (2). In that case, the order had come by letter from North Bay, in the province of Ontario, and had been received at Montreal where the contract was completed. Mr Justice Pa-

1907  
—  
Morris  
v.  
McDonald.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

---

(1) 24 L. C. J., 9.

(2) 26 S. C., 70.

1907  
 —  
 Morris  
 v.  
 McDonald.  
 —  
 Saint-Pierre,  
 J.

gnuelo who delivered the unanimous judgment of the Court thus expressed himself on this point :

“ Can it be argued that the contract was not made in Montreal for the reason that the order came from Ontario ? I do not think so. If the order came from North Bay, it was only made to the plaintiff at Montreal by the reception of the defendant's letter (the contract in that case was by correspondence) and it was followed by the acceptance which took place at Montreal.”

“ It was the acceptance of it which had the effect of rendering the contract complete and perfect.

“ *It was at the moment of this acceptance that the contract was made.* The contract must therefore be said to have been made at Montreal.”

The same point was decided in the same sense by the Supreme Court in the case of *Bigelow & The Craigellachie-Glenlivet Distillery Company* (1) on the 30th November 1905.

B, a trader in Truro, N. S. ordered goods from a company in Glasgow, Scotland, through its agents, in Halifax, N. S. whose authority was limited to receiving and transmitting such orders to Glasgow for acceptance : “ Held that the contract was made and completed in Glasgow.”

It will be observed that in that case, as was the case here, the authority of the agent was limited and that the order was subject to acceptance by the vendor.

There is a last question to be examined : It is shown by the two orders given by the defendant that the goods ordered were *unascertained goods* which had to be selected and individualized before they could be appropriated for the defendant. Now, at what particular time may it be said that the plaintiff's consent was given and that the goods became the property of the purchaser ?

The plaintiff and the defendant differ on this point also. The defendant pretends that it was at the time when the

---

(1) 37 S. C. C., 55.

goods were handed over to him at Morrisburg, whilst on the other hand, the plaintiff asserts that it was when he lost all control over them, by handing them over, at Montreal, to the public carrier who was to take them to Morrisburg,

1907  
—  
Morris  
v.  
McDonald.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

On this point again I am with the plaintiff, and for two reasons : In the first place according to the usage of trade, in the absence of any stipulation to the contrary, the cost of conveyance of the merchandise is upon the purchaser, and, in the second place, I find that in the present instance the defendant having actually paid the freight upon each of the two lots of merchandise which were forwarded to him, I must presume that he thereby sanctioned their assumed authority as his agents. I find furthermore that when the second lot of merchandise was ordered, the defendant gave formal instructions that the goods should be forwarded to him by freight. The public carriers to whom the goods were entrusted therefore acted in their capacity of agents of the defendant, on each occasion, and it was in that capacity that they took charge of the goods entrusted to them. Such being this case, it is clear therefore that the delivery took place at Montreal.

(See Guillaud, *Traité de la Vente*, Vol. 1st, page 26, No. 241.

“The rule of law to be gathered from the preceding cases, says Benjamin in his treatise : “ On the sale of personal property, 5th edition, page 355, may be thus stated : *Delivery to a carrier is prima facie an appropriation of the goods*, “ but the seller may contract to deliver them to the buyer at “ their destination, in which case, the property does not pass “ till such delivery”.

In the case submitted no such special stipulation was shown to have been agreed to by the vendor.

Being satisfied therefore that the contract of sale was made at Montreal and that the delivery of the goods purchased by the defendant also took place there, by the handing over of the goods to a public carrier, I have no hesitation whatever in declaring that the Superior Court at Montreal had jurisdiction.

1907  
—  
Morris  
v.  
McDonald.  
—  
Saint-Pierre,  
J.

tion over the present case under article 94 of the code of civil procedure, as now amended, and that the exception to the jurisdiction of this Court pleaded by the defendant is without foundation.

The "declinatory exception" is therefore dismissed with costs.

*Beaudin, Loranger & St Germain*, for the plaintiff.  
*Patterson & Brown*, for the defendant.

### COUR DE RÉVISION.

MONTREAL, 4 novembre 1907.

*Présents* :—MATHIEU, TELLIER & PAGNUELO, JJ.

VAILLANCOURT v. LA SAUEGARDE.

*Obligations—Contrat —Formation du contrat—Consentement—Pollicitation—Correspondance touchant conditions—Défaut d'entente.*

JUGÉ :—L'offre faite en vue de former un contrat, ou la pollicitation, ne fait naître par elle-même aucun lien obligatoire. Il faut l'acceptation de l'autre partie, surtout si l'offre a été suivie de correspondance touchant des conditions sur lesquelles les parties n'ont pu s'entendre.

Le jugement inscrit pour révision, qui est infirmé, a été rendu par la Cour Supérieure, HUTCHINSON, J., le 6 mars 1907, comme suit :

HUTCHINSON, J. :—

Considering that the company defendant, by its authorized agent, prepared, signed and forwarded to the plaintiff a contract in writing, dated the 5th of January, 1906, by which the plaintiff was to be employed by the defendant as its general agent for the solicitation of life insurance in the district of Quebec, or for several counties therein ;

Considering that on the 9th of January, 1906, the plaintiff writes the general manager of the company defendant, in which letter he says he will accept of the contract, signed by

the company and sent him for his signature, but asks that some additional clauses be inserted therein ;

Considering that on the 10th of January, 1906, the manager of the company defendant writes plaintiff, in which letter he says this contract sent to the plaintiff is for a year, and that it is impossible to change the conditions for this year, and endeavors to persuade plaintiff that it will be for his benefit, and in his interest to accept the contract without insisting upon these additional clauses that plaintiff had asked for and offers to advance the plaintiff \$200.00, at five per cent interest, and further agrees to speak in his favor to a bank manager at Quebec in order that plaintiff might get some banking accommodation, which were some of the things that plaintiff had asked to have inserted in the contract, and, further, the said general manager offers to meet the plaintiff at Quebec on a day to be agreed upon, in order to make preparations for future work under the contract ;

Considering that on the 12th of January, 1906, after these negotiations had taken place, plaintiff signs and sends to the general manager at Montreal the contract which the company defendant had previously signed, and in this letter he states :

“ Sous ce pli j'ai l'honneur de vous adresser mon contrat pour le district de Québec, dans l'espérance que tous deux, vous et moi, nous en tirerons avantageusement parti.

“ Je compte sur l'avance proposée, soit \$200.00, laquelle somme vous voudrez bien me remettre lors de notre rencontre à Québec.”

And plaintiff further states that he will leave Sherbrooke for Quebec on the 16th or 17th by the morning train, and that he will notify the general manager the evening before by telephone. On the 13th of January, 1906, the general manager writes sending the plaintiff two copies of another contract, different from the one agreed upon, and as an inducement to the plaintiff to accept this new contract, he offers to give him the additional county of Charlevoix ;

Considering that on the 15th of January, 1906, the plaintiff writes the general manager of the company and returns

1907  
—  
Vaillancourt  
v.  
La  
Sauvegarde.  
Hutchinson,  
J.



1907  
Vaillancourt v. La  
Sauvegarde.  
Hutchinson,  
J.

to him one of the two copies sent him. In this letter the plaintiff says that the company has tried to substitute something else than that of the original contract ; that is to say (something different) to the contract on which we have based ourselves in order to come to a final conclusion ; and plaintiff adds : "I will accept the contract which I have signed on the " conditions enumerated in the said contract, and also on the " conditions stipulated in your letter of the 10th inst." On the 18th of January, 1906, the general manager offers plaintiff another district in the vicinity of Montreal, and later on, to wit : the 8th of February he says : "According to the different letters which I have sent you to cease to act as the representative of our company, I gave you notice by these " present to return all the furniture, papers, etc, which you " have in your possession, etc."

Considering that there was a valid contract entered into between the plaintiff and defendant, and that this contract was violated by the company defendant, and the latter is liable for whatever damages plaintiff suffered therefrom ; the plaintiff being ready and willing to fulfil his portion of the contract ;

Considering that the plaintiff went to Quebec to prepare for his work under the said contract, his railway fare being paid by the defendant, and incurred expenses of at least \$10.00, and lost three days in so doing, and that this absence must have interfered with and prejudiced the business he was then engaged in, and that \$10.00 per day does not seem too much for the loss of these three days ;

Considering that it is not proved what loss plaintiff suffered by the breach of contract on the part of the company defendant, except that the plaintiff was able to earn \$3,000.00 per year, but it is not shown that he had not, or could not procure another agency equally remunerative within a short time and thus save himself from damages ;

Considering, however, that the plaintiff must have suffered considerable damages by reason of the company's breach of said contract, which the Court fixes at \$100.00, making a total sum payable to plaintiff of \$140.00 :

Doth condemn the said company defendant to pay to plaintiff the said sum of \$140.00 with interest and costs.

1907  
Vaillancourt  
v.  
La  
Sauvegarde.  
Hutchinson,  
J.

## JUGEMENT EN RÉVISION.

TELLIER, J. :—

Il s'agit d'une action en dommages au montant de \$500.00 qui a été maintenue jusqu'à la concurrence de \$140.00 à la Cour Supérieure, siégeant à Sherbrooke.

La défenderesse se plaint de ce jugement. L'action est basée sur un contrat que le demandeur prétend être intervenu entre lui et la défenderesse, pour son engagement comme agent général dans le district de Québec et dans les environs, et auquel elle a refusé de donner suite.

La défenderesse nie le contrat. Elle prétend qu'il n'y a eu qu'une proposition au demandeur de l'agence en question, qui se serait manifestée par un projet de contrat signé par son gérant général, et expédié au demandeur avec une lettre en date du 27 décembre 1905. En y référant, on voit que ce n'était pas un contrat défini et arrêté que la défenderesse proposait au demandeur, c'était un projet tout simplement.

Voici ce qu'on y lit : " Ci-inclus une copie du contrat qu'on " vous accordera pour le district de Québec. Je vous serais bien " reconnaissant de bien vouloir m'écrire, après avoir fait lecture de ce contrat, pour me laisser à savoir ce que vous en pensez."

Voilà la proposition telle qu'elle a été faite. Le demandeur a examiné le contrat en question et, le 9 janvier 1906, il répondait qu'il n'acceptait pas le contrat qui lui était proposé, mais il indiquait qu'il voulait inclure quatre autres conditions plus ou moins onéreuses, et il ajoute : " Si ces conditions vous " vont, veuillez considérer la présente comme faisant partie " du contrat, lequel contrat j'accepterai aussitôt que vous aurez sanctionné ces quatre derniers paragraphes."

Or, cette lettre a été reçue par le gérant général de la défenderesse et il y a répondu. Dans sa réponse, il accepte certaines conditions, et refuse d'accepter les autres.

Plus tard, à une demande que lui faisait le gérant d'en ve-

1907  
 Vaillancourt  
 N.  
 La  
 Sauvegarde.  
 Tellier, J.

nir à une décision, le demandeur écrit qu'il acceptera le contrat à des conditions qu'il spécifie et entr'autres, à celle d'avoir le bénéfice de toutes les assurances prises dans le district de Québec, par l'Université Laval, et d'autres corporations. " Je " veux avoir, dit-il, le bénéfice de ces grosses affaires". Puis il signe le projet du contrat, sans que les clauses que la défenderesse acceptait y eussent été incluses, et l'expédie demandant l'avantage des assurances faites dans le mois de janvier. Dans les entrefaites, avant même d'avoir reçu cette lettre, le gérant général de la défenderesse dressa un contrat et l'envoya, en double, au demandeur, incluant dans ce contrat, les conditions qu'il était disposé à accepter et mentionnant, en outre, que les assurances faites au profit de l'Université Laval, la compagnie défenderesse voulait s'en réserver le bénéfice et les faire pour son profit, et qu'elle ne voulait pas que ces assurances pussent entrer dans l'agence du demandeur. Le demandeur répond à cette lettre le 15 janvier et prétend qu'on doit trouver l'acceptation et la formation du contrat dans cette réponse. Nous y voyons plutôt un refus, ou tout au plus une nouvelle demande de modification.

En voici le texte :

" Sous ce pli, je vous retourne une des deux copies de contrat que vous avez cru pouvoir substituer à l'original, c'est-à-dire au contrat sur lequel nous nous sommes basés pour en venir à une conclusion supposée finale. Je garde l'autre copie pour ma propre satisfaction.

" *J'accepterai le contrat que j'ai signé aux conditions énumérées dans le dit contrat et aussi aux conditions stipulées dans votre lettre du 10 courant.*

" Je tiens à avoir ce district entièrement sous mon contrôle, c'est-à-dire que toute assurance faite pour La Sauvegarde, dans ce district, devra passer par le bureau de Québec et laisser à l'agent général la commission indiquée dans le susdit contrat. De plus, l'agent général paiera ses sous-agents d'après les conditions faites avec ces derniers.

" De plus il faut que les affaires faites avec l'Université Laval à partir de ce jour, le quinze janvier, soient à mon bénéfice.

" Si ces conditions ne vous vont pas, veuillez ne plus me  
" parler de cette agence, ni d'aucune autre.

" A moins d'avoir une réponse définitive d'ici au 16 cou-  
" rant, par lettre ou télégramme, il sera trop tard pour me  
" faire accepter ce contrat. Je n'accepterai pas de réponse à  
" celle-ci par téléphone.

1907  
—  
Vaillancourt  
v.  
La  
Sauvegarde  
Tellier, J.

Votre tout dévoué.

Voilà comment il a reçu le contrat en question. Il n'a pas voulu y souscrire et il voulait s'en tenir au premier contrat, mais à une condition, c'est que toutes les assurances faites au profit de l'Université Laval tombassent dans son agence afin qu'il en eût les commissions, et il voulait les assurances qui auraient été faites dans le mois de janvier, à compter du 15 janvier, quoique son contrat ne dût prendre effet que le 1er février suivant ; de sorte que, il ajoutait encore de nouvelles conditions et il n'a jamais accepté le contrat proposé, et, dans les circonstances, nous sommes d'avis que la cour de première instance a eu tort de voir, dans toutes ces négociations par écrit, un contrat liant les parties. Il n'y a eu que des pourparlers, et les parties n'ont jamais pu s'entendre. De sorte que le jugement doit être infirmé et l'action renvoyée avec dépens des deux cours, purement et simplement.

*E. Rioux*, pour le demandeur.

*Panneton & Leblanc*, pour le défendeur.

---

## SUPERIOR COURT.

HULL, November 6th 1907.

*Present* :—GUERIN, J.

GINN v. LAURIN.

*Conflict of laws—Goods ordered in foreign country to be sent on approval—Foreign law and custom of trade—Goods received and lost—Liability of party who ordered them.*

**HELD** :—A buyer who orders goods on approval in a foreign country, whence they are sent to him here, is bound, as to his liability to return them, by the law and custom of trade of such country. So, when by law and

the custom of the philatelic trade in England, customers are bound to return stamps sent on approval within six days, and, failing to do so, are held to be purchasers, a party here who holds goods so ordered from that country for ten days, when they are lost by theft, is liable for their price.

GUERIN, J. :—

The plaintiff, who resides in London, England, describes himself as a stamp dealer and philatelic expert.

The defendant resides at Gatineau Point, Quebec, where he keeps a hotel, and incidentally to this business he is an *amateur* stamp collector.

In 1901, the defendant had dealings with the plaintiff about the purchase of stamps, and on the 10th of August 1903, he wrote from Gatineau Point, to the plaintiff in London, England, informing him that his entire stamp collection had been destroyed by fire and that he had again started collecting, and stated he would be happy to receive on approval certain stamps which he described.

This letter the plaintiff received in London, England, and on the 20th of August 1903, he sent the defendant, by registered packet, ten (10) sheets of stamps on approval.

Subsequently, the plaintiff wrote him four letters enclosing him twenty-one sheets more of stamps, viz : thirty-one sheets in all.

These were all forwarded by registered post from London, England.

These stamps were all delivered in due course by the post master at Gatineau Point, at the following dates : 31st August 1903, *one* packet delivered to the defendant personally ; 7th of September, 1903, *three* packets delivered to William Smith, the defendant's father-in-law ; 11th September, 1903, *one* packet delivered to Henry Bance, a boarder, residing at the defendant's hotel.

The defendant left Gatineau Point on the 4th of September, 1903, and was absent till the night of 9th of September, 1903, when he returned.

Shortly after the defendant's return, he received from Smith and Bance these four packets.

All the stamps which the defendant received he put in the safe in his hotel for safe keeping.

Between the night and morning of the 21st and 22nd of September, 1903, the defendant's hotel was burglarized, and all the stamps for the price of which the plaintiff sues, were stolen.

The amount which the plaintiff claims to be owing to him by the defendant is (£166.16. 0) \$810.64.

The plaintiff has produced five witnesses to establish the custom in England and the law of England which he contends are applicable to this case.

These witnesses are : himself and two other stamp dealers, a barrister and a solicitor, all of London.

As their evidence is uncontradicted, it must be assumed that the law thus given is a fact proved in the case.

It appears that the law and the custom, which has become law, are in substance, as far as they apply to this case as herein set forth.

In the stamp trade when goods are sent on approval, the consignee is held responsible from the time of the delivery of the goods till their return.

In the absence of any request to send the stamps by mail, the responsibility of the consignee begins, not when they are mailed, but upon the *actual* delivery to him.

In the absence of any special arrangement, when goods are sent on approval, the time of delay, within which approval or disapproval must be signified, is fixed by custom at *six* days after delivery, and this is considered in the trade a reasonable delay.

The result of such a custom is that if the stamps are retained beyond the *six* days, the consignee becomes responsible for them ; his retention of them constitutes an acceptance ; he then becomes the owner and is responsible for the price.

This custom has the force of law. If the stamps are lost by theft or otherwise, while in the custody of the consignee and after he has had a reasonable time to make a selection, the loss of the stamps falls on him.

1907  
Ginn  
v.  
Laurin.  
Guerin, J.

1907  
—  
Ginn  
v.  
Laurin.  
—  
Guerin, J.

It was in England that the plaintiff gave his assent to the defendant's request to send him stamps on approval.

These stamps were delivered to the defendant in England.

Deeds are to be construed according to the laws of the country where they are passed (art. 8 C. C.), and the undertaking which the plaintiff requested the defendant to perform, viz: to send him stamps on approval, was completed when the plaintiff mailed the stamps to the defendant in London, and this transaction must therefore be construed according to the laws of England, and not according to the laws of the province of Quebec.

The actual or physical delivery of these stamps was made to the defendant piece-meal on three separate dates: 31st August, 7th September and 11th September 1903; the first packet being delivered to himself in person on the 31st of August 1903, and the other packets being delivered to his representatives, owing to his absence from Gatineau Point, which he had designated as his address to the plaintiff.

If the defendant did not desire to keep the whole or any portion of these stamps, he should have mailed them back to the plaintiff within a delay of not more than *six* days after the date of their *actual* receipt, that is when they were received from the post master at Gatineau Point, and handed by him either to the defendant personally, or to his representatives, Smith and Bance, viz: 31st of August, 7th September and 11th September 1903.

From this last date *ten* clear days elapsed before the stamps were stolen from the safe.

Although the defendant appears to have dealt with these stamps as a prudent administrator by locking them up in an iron safe, he cannot escape the responsibility which is imposed upon him by the law of England, which is to apply in this case.

He must be held responsible as the purchaser of these stamps which were sent him on approval, because he held them beyond the six days limit allowed him to make his selection; and should he not be held the purchaser, he must be held responsible for their loss, because they were stolen while in his

possession and after a reasonable delay had expired, within which he had an opportunity to make a selection.

Considering the pleadings, the evidence and the reasons above recited, the Court maintains plaintiff's action and condemns the defendant to pay to the plaintiff, \$810.64 with interest thereon from the 2nd of March 1905, and the costs.

1907  
—  
Ginn  
v.  
Laurin.  
—  
Guerin, J.

*Aylen & Duclos*, for the plaintiff.

*J. M. McDougall, K. C.*, for the defendant.

### COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 29 novembre 1907.

*Présents* :—SIR F. LANGELIER, A. J. C., LEMIEUX &  
CARROLL, JJ.

LEDUC vs BARTHE & LEDUC vs THE CHRONICLE PRINTING CO.

*Action pénale — Qu'est-ce qu'un journal ?—Arts 2924 et 2934 S. R. Q. — Cumul de pénalités dans une même action.*

JUGÉ :—1o. Pour encourir les pénalités édictées aux articles 2924 et 2934 des statuts refondus de Québec, il suffit, lorsque l'on ne s'est pas conformé aux prescriptions de la loi, que la publication ait la forme, l'apparence et le caractère d'un journal.

2o. Le cumul, dans une demande pour pénalité, peut se faire chaque fois que la chose n'est pas défendue et que l'instruction peut être faite par le même mode d'enquête. (1)

LEMIEUX, J. :—

Le Chronicle Printing Co, journal édité et publié à Québec, et Ulric Barthe, ont pris chacun un appel des jugements rendus contre eux en Cour Supérieure et par lesquels ils ont été condamnés à payer chacun \$100.00 comme pénalités pour contravention aux sections 2924 et 2934 des statuts revisés de Québec, qui se lisent comme suit :

---

(1) Ce sommaire n'est pas de la rédaction ; il a été fait par l'hon. juge Lemieux.



1907  
—  
Leduc  
v.  
Barthe  
&  
Leduc  
v.  
Chronicle  
Printing Co.  
—  
Lemieux, J.

" 2924.—Nul ne doit imprimer ou publier, ni ne doit faire  
" imprimer ou publier, dans la province de Québec, un journal,  
" un pamphlet ou autre papier contenant des nouvelles publi-  
" ques, ou servant aux mêmes fins qu'un journal, avant qu'une  
" déclaration sous serment, ou une affirmation faite et si-  
" gnée en la manière indiquée plus bas, et contenant les par-  
" ticularités mentionnées ci-dessous, n'ait été délivrée au gref-  
" fier de la paix, pour le district où s'imprime ou se publie tel  
" journal, pamphlet ou autre papier.

" 2934.—Quiconque imprime ou publie, fait imprimer ou  
" publier, sciemment et volontairement, comme propriétaire  
" ou autrement, quelque journal, pamphlet ou autre papier,  
" sans que cette déclaration sous serment ou affirmation con-  
" tenant tout ce qui est requis par la présente section, ait été,  
" au préalable, dûment faite, signée et délivrée, et aussi souvent  
" qu'il est requis par icelui, ou sans tout ce que la présente  
" section exige ait été accompli, est passible d'une amende de  
" vingt piastres."

Les faits de la cause sont les suivants :

A la fin de novembre 1906, avait lieu à Québec une élection municipale, à laquelle étaient candidats, l'un contre l'autre M. Huard et M. Latulippe.

Un journal intitulé *La Bataille*, soutenait la candidature de Huard. Les adversaires de ce dernier, pour donner le change au journal *La Bataille*, imaginèrent un truc électoral, dont l'invention ne mérite pas d'être patentée. Ils ont publié une feuille imitant le journal *La Bataille*, avec le même titre, et cette feuille a été distribuée parmi les électeurs.

La différence entre la vraie *Bataille* et le journal qui en était l'imitation, c'est que ce dernier, se représentant comme la véritable *Bataille*, paraissait avoir, du jour au lendemain, changé son allégeance municipale, et au lieu de supporter et prôner le programme municipal de Huard, il vantait et approuvait celui de Latulippe.

Un seul numéro de cette imitation de *La Bataille* a été publié et distribué. Il eut le défaut de ne pas avoir été enregistré conformément à la loi.

De là, deux actions : pour pénalité au montant de \$100

chaque l'une contre le Chronicle, et l'autre contre Barthe, pour avoir imprimé, édité et publié ce journal, imitation de La Bataille.

Le premier jugement a condamné le Morning Chronicle et Barthe à payer les pénalités indiquées aux s. s. 2924 et 2934 citées.

En appel, le Chronicle et Barthe ont soutenu : 1.—que la feuille intitulée La Bataille, n'était pas un journal ; 2.—que l'action cumulait des demandes pour pénalités contrairement à la loi.

On a représenté qu'un journal est une feuille politique, littéraire, philosophique ou autre, publiée quotidiennement ou périodiquement, et que, partant, la feuille des défenseurs, intitulée La Bataille, n'était pas un journal au point de vue littéral et légal, qu'il n'avait pas été publié quotidiennement ni périodiquement.

En réponse à cette prétention, nous devons dire que la feuille La Bataille avait la forme, l'apparence et le caractère d'un journal ; elle a été imprimée avec l'entête et le titre d'un journal, avec indication du volume, du numéro et du prix : " Vol I, No 3, 1 ct. le numéro ", et avec une inscription assez caractéristique, entête du journal qui se lisait comme suit : " Faux témoignage ne diras ni mentiras aucunement." Devise distinctive des journaux !!

De plus, cette nouvelle feuille se représentait comme le journal qui avait déjà publié et disait : " L'insuccès marqué de nos premiers numéros nous engage à agrandir notre format." .

Cette feuille, aux termes du statut, a servi aux mêmes fins qu'un journal et a été distribuée comme un journal. On a même voulu faire croire aux lecteurs que c'était un journal qui avait déjà été publié et qu'on avait l'intention de continuer à publier.

Tous ces éléments réunis nous amènent aisément à la conclusion que la feuille en question était un journal, aux termes de la section 2924 des S. R. Q., et que ceux qui l'ont imprimé, édité et publié ne s'étant pas soumis aux prescriptions de la loi, sont passibles des pénalités décrétées aux sections 2934 et 2935 S. R. Q.

1907

Leduc

v.

Barthe

&amp;

Leduc

v.

Chronicle  
Printing Co.

Lemieux, J.

1907  
—  
Lapointe  
v.  
Tellier.  
—  
Guerin, J.

des eaux qui ont couvert son terrain. Tellier fait la même chose vis-à-vis le demandeur Lapointe.

Lapointe se plaint qu'on verse sur sa terre, plus d'eau qu'il n'est obligé de recevoir, et que cette surabondance est causée par la main de l'homme et non pas par la nature.

En effet, entre la terre de Durand et celle de Tellier, il y a un fossé de ligne qui n'aboutit pas au chemin public.

L'eau qui a passé sur la terre de Durand, en quantité excessive, au lieu de rester morte, passe dans ce fossé de ligne et coule, en partie, chez Tellier. Celui-ci a aussi un fossé de ligne entre sa terre et celle du demandeur Lapointe ; mais ce fossé de ligne a une ouverture du côté du chemin public. Les mêmes conditions existent sur la terre de Tellier que sur celle de Durand :—l'excès d'eau requise pour alimenter la terre de Tellier, au lieu de rester morte, passe par les sillons que la main de l'homme a tracés, et entre dans le fossé de ligne, entre Tellier et Lapointe.

L'excès d'eau, qui a passé de chez Durand et Tellier, étant rendu au fossé de ligne entre Tellier et Lapointe, passe, en partie, dans le fossé du chemin public, au sud-ouest, mais, en grande partie, coule aussi sur la terre de Lapointe.

Il n'y a pas de doute que cet état de choses, cause un dommage constant au demandeur, mais peut-il en faire peser la responsabilité sur les épaules de ses voisins qui ont l'avantage de vivre sur le haut de la colliné ?

Comme le dit Pardessus, la culture est l'état naturel des fonds.

Pour cultiver les terres de Durand et Tellier, il faut les assainir ; il faut se débarrasser de toute eau morte qui ferait pourrir les semences.

Pour accomplir ce résultat, les défendeurs ont tracé des sillons sur leurs propriétés, pour égoutter plus facilement cette eau qui, autrement, resterait, en partie, morte sur leurs terres.

La preuve ne fait pas voir que ces sillons sont des larges et profonds fossés, comme le demandeur les décrit, à travers leurs terres, mais bien des sillons ordinaires.

L'article 501 C. C. décrète que " les fonds inférieurs sont " assujettis, envers ceux qui sont plus élevés, à recevoir les

“eaux qui en découlent naturellement, et sans que la main de l’homme y ait contribué. . . . Le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave la servitude du fonds inférieur.”

Les commentateurs de l'article 640 C. N. dont notre article 501 C. C. est la reproduction, expliquent, que “bien que le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave la servitude du fonds inférieur” ceci ne veut pas dire qu'il doit laisser sa terre inculte et qu'il ne peut pas prendre les moyens ordinaires pour l'assainir, l'égoutter, et la rendre propice à l'agriculture.

M. le juge Blanchet rendant le jugement unanime de la cour d'appel, en confirmation du jugement de la Cour Supérieure, s'exprimait ainsi le 30 mai 1905 : “ce que le législateur a voulu interdire, ce n'est pas la culture du sol et les moyens ordinaires de la rendre profitable ; son but principal démontré par l'opinion des commentateurs, est, évidemment, d'empêcher le propriétaire supérieur, de transformer la surface de son immeuble, de manière à changer le cours naturel des eaux qu'il déverse sur les fonds inférieurs, en les faisant passer sur d'autres propriétés que celle où la pente du terrain les dirigeait naturellement.

“Sous le code Napoléon, il est incontesté que le propriétaire supérieur a le droit, nonobstant la prohibition de l'article 640, intégralement reproduit par notre article 501, de faire les travaux nécessaires pour la culture de son fonds, bien que ces travaux doivent avoir pour résultat, de modifier l'écoulement naturel des eaux, et d'accroître leur volume, pourvu que les travaux soient exécutés de manière à causer au fonds inférieur, le moins de dommage possible, et à ne pas faire dévier les eaux sur des héritages qui, jusqu'alors ne les recevaient pas ou n'en recevaient qu'une partie.” *Grand Trunk Ry Co. vs Langlois* (1). Voir les autorités citées dans ce jugement.

En appliquant ce raisonnement, et le principe ainsi consacré par notre cour d'appel et les commentateurs français, les défendeurs dans la cause qui nous occupe, doivent réussir, et

1907  
—  
Lapointe  
v.  
Tellier.  
—  
Guerin, J.

(1) 14 B. R., 173.

1907  
—  
Lapointe  
v.  
Tellier.  
—  
Guerin, J.

le jugement de la Cour Supérieure doit être confirmé avec dépens.

PAGNUELO, J :—

Les parties sont propriétaires de terres dans le défaut d'une montagne. Les terres suivent le côteau de la montagne ; les eaux descendent naturellement d'une terre à l'autre. Il y en a quatre à cinq au-dessus de celle du demandeur. Pour faciliter l'écoulement des eaux, les propriétaires des terres supérieures, qui ont des fossés de ligne, ont aussi fait des fossés de travers d'une terre à l'autre.

Le demandeur a bouché ces fossés entre lui et son voisin Tellier. Naturellement, les eaux se répandent sur sa terre. Il s'est adressé au conseil municipal pour obtenir un procès-verbal qui conduirait les eaux dans un fossé de ligne jusqu'au chemin public.

Le conseil a refusé cette demande, étant d'avis que l'on devait suivre le cours naturel des eaux.

Le demandeur s'adresse maintenant à la Cour Supérieure pour obtenir un jugement qui défende au défendeur de laisser couler les eaux sur sa terre.

Le premier juge a été d'avis que la terre du demandeur est inondée par sa faute, et que la cour ne doit pas intervenir dans cette affaire qui regarde exclusivement les autorités municipales.

Je suis disposé à confirmer ce jugement sans hésitation aucune ; nous ne sommes pas compétents et n'avons pas autorité de faire des procès-verbaux. Il est impossible de fermer les fossés de traverse sans pourvoir à l'écoulement des eaux dans une autre direction, c'est-à-dire sans faire un procès-verbal ; on demande seulement de fermer les fossés de traverse, c'est impossible d'accorder une pareille demande.

Les autorités municipales sont seules compétentes en la matière.

Le jugement doit donc être confirmé.

*Ethier & Lefebvre*, pour le demandeur.

*Tellier & Ladouceur*, pour les défendeurs.

## COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 6 décembre 1907.

*Présent* :—LEMIEUX, J.

BOURASSA v. BOURASSA.

*Testament — Epoux successible—Quand écarté—En quoi consiste la déclaration explicite dont parle l'article 1276 C. C.*

JUGÉ :—10. Les déclarations explicites par lesquelles un ascendant de l'époux successible fait connaître sa volonté que le legs qu'il fait ne l'est pas à celui-ci, peuvent résulter, non seulement d'une expression formelle à cet effet, mais aussi des actes, de la manière d'agir de l'ascendant.

20.—Dans l'espèce, l'ascendant ayant déclaré dans un premier testament, subséquemment révoqué, qu'il légua à son fils, époux successible, une certaine partie d'immeuble et ayant, dans la suite, déclaré dans un autre testament qu'il légua à sa bru la même partie du même immeuble, sa volonté ainsi exprimée dans son dernier testament équivaut à une déclaration explicite que le legs est fait à l'époux non successible et doit être considérée comme la déclaration exigée par le code à l'article 1276. (1)

LEMIEUX, J. :—

Le résultat de cette cause dépend de l'application de l'art. 1276 C. C. rédigé comme suit :

“ A l'égard des immeubles, les donations par contrat de mariage, y compris celles à cause de mort, celles faites durant le mariage, et les legs faits par les ascendants de l'un des époux, soit à celui d'entre eux qui leur est successible, soit à l'autre, à moins de déclaration explicite au contraire, ne sont censés faits qu'à l'époux successible, et lui demeurent propres comme équipollent à succession.

“ La même règle a lieu lors même que la donation ou le legs sont faits, dans leurs termes, aux époux conjointement.”

La raison de cet article est donnée par les codificateurs dans leurs rapports, vol. 4 et 5, p. 208 :

---

(1) Ce sommaire n'est pas de la rédaction ; il a été fait par l'hon. juge Lemieux.

1907  
 —  
 Bourassa  
 v.  
 Bourassa.  
 —  
 Lemieux, J.

“ Cet article, disent-ils, est conforme à la Coutume de Paris (246), à celle d'Orléans et à presque que toutes les coutumes de la France, quoique contraire à la doctrine du code Napoléon (1405), qui a introduit une règle nouvelle en déclarant :—  
 “ Toutes donations d'immeubles faites pendant le mariage, à un seul des conjoints, lui est propre et tombe dans la communauté que dans le cas où le donateur l'a expressément déclaré.”

“ Les commissaires ont regardé l'ancienne règle comme plus juste et plus naturelle, étant fondé sur la présomption que la libéralité a dû être faite à l'héritier plutôt qu'à l'étranger, et l'ont, en conséquence, maintenue.”

Malgré l'idée de la conservation des biens dans la famille, qui se détache de l'art. 1276, il faut cependant admettre que cette idée, d'après notre système de législation, est moins prononcée et accentuée qu'elle ne l'était sous l'empire de la Coutume de Paris et à l'époque où Pothier a écrit ses commentaires.

En effet, plusieurs textes du code, entr'autres ceux se rapportant à la liberté de tester, et l'art. 599 déclarant qu'en matière de succession la loi ne fait plus distinction des propres, ont écarté bien des entraves à la conservation des biens dans la famille.

Les parties conviennent néanmoins du but et de la raison de l'art. 1276, mais elles diffèrent sur l'interprétation à donner aux mots “déclaration explicite au contraire,” de l'article 1276 C. C. qui dit que les biens donnés ou légués durant le mariage par les ascendants de l'un des époux, soit à celui d'entr'eux qui leur est successible, soit à l'autre, à moins de déclaration explicite au contraire, ne sont censés faits qu'à l'époux successible et lui demeurent propres comme équipollents à succession.

Par les mots “déclaration explicite au contraire,” je crois que le législateur a voulu dire les déclarations que l'on ne fait pas par induction ou par voie de conséquence ; il a voulu dire des déclarations qui sont la manifestation de la volonté et des intentions d'une personne, formellement, clairement et nettement formulées, énoncées et exprimées.

Appliquons ces préliminaires qui résument la doctrine à l'espèce qui nous est soumise.

Nous synthétiserons les faits de la cause.

Le 24 septembre 1899, Cyrille Robitaille, fils de Théophile, s'est marié avec la demanderesse, Edwidge Bourassa, sous le régime de la séparation de biens.

Théophile Robitaille, père, était présent au contrat de mariage.

Le 25 septembre 1901, Théophile Robitaille fit un testament authentique devant M<sup>re</sup> Couillard, notaire, contenant, entr'autres dispositions, les suivantes : 1o.—un legs à sa fille, Maria Robitaille, de la moitié indivise d'un emplacement situé au village de Lauzon, à la charge par elle de payer tous les ar-rérages de cotisations municipales et scolaires affectant ce lot ; 2o.—le legs de tous ses autres biens à son fils Cyrille Robitaille, qu'il instituait son légataire universel.

Plus tard, le 13 juillet 1906, le même Théophile Robitaille fit un autre testament authentique devant M<sup>re</sup> Lagueux, notaire, par lequel il légua de nouveau à sa fille Maria Robitaille, la même moitié d'immeuble qu'il lui avait déjà léguée par le premier testament, encore à la charge du paiement des taxes municipales et scolaires, et par la clause suivante, il déclarait :—"Je donne et lègue tous mes autres biens meubles " et immeubles, sans aucune exception, que je délaisserai au " jour de mon décès, à ma belle-fille, Edwidge Bourassa, " épouse de mon fils, Cyrille Robitaille, laquelle j'institue ma " légataire universelle ; je révoque tout testament ou codicile " que j'ai pu faire antérieurement à celui-ci, auquel seul je " m'arrête comme *contenant ma vraie intention et dernière " volonté.*"

Théophile Robitaille est décédé le 18 novembre 1906, sans avoir révoqué son dernier testament que je viens de citer.

Trois jours après la mort de Théophile Robitaille, le défendeur Herménégilde Bourassa, ès-qualité, un des créanciers de Cyrille Robitaille, qui avait obtenu jugement contre lui en Cour Supérieure, le 18 septembre 1906, pour une somme d'à peu près \$250 en capital, intérêts et frais, a fait enregistrer

1907  
—  
Bourassa  
v.  
Bourassa.  
—  
Lemieux, J.



1907

Bourassa

v.

Bourassa.

Lemieux, J.

ce jugement, ainsi qu'un bordereau de ce jugement, aux fins d'affecter et d'hypothéquer partie du lot No 355, comme appartenant et étant en la possession de Cyrille Robitaille, fils.

Les parties ont admis que cet immeuble No 355 faisait partie de la succession de feu Théophile Robitaille.

La demanderesse, épouse de Cyrille Robitaille et bru de Théophile Robitaille, en sa qualité de légataire universelle de ce dernier, a institué une action par laquelle elle demande la radiation de l'hypothèque judiciaire prise sur l'immeuble No 355 par Herménégilde Bourassa, par l'enregistrement de son bordereau de jugement contre Cyrille Robitaille.

En d'autres termes, la demanderesse prétend que l'hypothèque judiciaire créée sur l'immeuble No 355 est nulle, vu qu'elle a été prise sur une propriété à elle appartenant, comme légataire universelle de Théophile Robitaille, pour la dette de son mari qui n'avait aucun droit sur cet immeuble.

Le défendeur a répondu à cette action par deux moyens, dont l'un a déjà été écarté par mon interlocutoire en date du 22 octobre dernier, et dont l'autre contient des faits qui provoquent une question de droit que le tribunal est appelé à définir.

Le défendeur dit :— l'immeuble en question appartenait à Théophile Robitaille, père de Cyrille. Or, Théophile Robitaille, en léguant cet immeuble à la femme de son fils, est censé, d'après l'art. 1276 C. C., l'avoir légué, non pas à sa bru, légataire universelle dénommée au testament, mais à son fils, qui est l'époux successible.

Et, comme conclusion, il ajoute que l'immeuble sur lequel porte l'hypothèque judiciaire est, de cette façon, devenu, par le testament, propre au fils comme équipollent à succession.

Puis, le défendeur conclut :— le testateur n'a fait aucune déclaration explicite au contraire, c'est-à-dire qu'il n'a fait aucune déclaration formelle à l'effet que l'immeuble n'appartient pas à son fils, ou était légué à sa bru, à l'exclusion de son fils.

La demanderesse, légataire universelle de Théophile Robitaille, répond que ce dernier a fait une déclaration explicite

aux termes de l'art. 1276, par laquelle il a manifesté sa volonté d'une manière conclusive qu'il légua l'immeuble en question à elle, demanderesse, à l'exclusion de son fils.

Elle prétend trouver la preuve de cette déclaration explicite dans les faits et circonstances suivants :

Théophile Robitaille, dit-elle, avait, par son premier testament, en 1901, légué une partie d'immeuble à sa fille Maria et institué son fils Cyrille son légataire universel. Par son dernier testament, le 13 juillet 1906, Théophile Robitaille a bien confirmé le legs de partie d'immeuble fait à sa fille Maria, mais il a révoqué d'une manière expresse et formelle le premier testament par lequel il instituait son fils légataire universel, en nommant comme tel, aux lieu et place de son fils, la demanderesse en cette cause.

La demanderesse soutient que cette révocation du premier testament équivaut à la déclaration explicite de l'art. 1276, à savoir que l'immeuble était légué à elle et pour elle seule.

En effet, cette révocation du fils comme légataire universel disait et voulait dire, en termes explicites : je ne nomme pas Cyrille mon fils légataire universel suivant l'expression de ma volonté déclarée dans mon premier testament, parce que, ayant changé d'opinion, j'ai décidé d'instituer comme ma légataire universelle, par mon second testament, ma bru Edwidge Bourassa.

Le père avait tellement en vue le premier testament, il voulait tellement en changer les dispositions quant à son fils Cyrille, qu'il les maintient en partie, c'est-à-dire celles qui regardent sa fille Maria, tandis qu'il révoque la partie concernant le fils.

Il serait plus qu'étrange que le père, homme apparemment peu lettré et incapable de faire toutes les distinctions de l'article 1276, après avoir révoqué la nomination de son fils comme légataire universel, aurait eu l'idée et la pensée de le nommer de nouveau, sans le mentionner dans le second testament, mais en y disant que sa bru serait légataire universelle.

Est-il croyable que le père, après avoir exclu son fils de la succession en révoquant le premier testament, l'aurait appelé

1907  
—  
Bourassa  
v.  
Bourassa.  
—  
Lemieux, J.

1907  
—  
Bourassa  
v.  
Bourassa.  
—  
Lemieux, J.

et la lui aurait dévolue en nommant sa fille, légataire universelle.

La conclusion contraire s'impose.

En effet, soutenir que cette révocation n'est pas une déclaration explicite d'exclusion du fils, c'est prétendre que le père aurait par son testament dit : Je ne veux pas, et c'est là ma volonté, que mon fils soit mon héritier, mais par la loi il le deviendra, bien que je donne tous mes biens à sa femme, vu qu'il est l'époux successible.

Voilà un raisonnement assurément qu'un homme de cette condition n'a pas pu faire.

Il en serait autrement si le père n'eût jamais fait de testament en faveur de son fils. Alors, l'art. 1276 trouverait toute son application. En pareil cas, le legs de l'immeuble à la bru serait censé avoir été fait à l'époux successible, c'est-à-dire au fils, pour la raison qu'il n'y aurait pas eu de déclaration explicite du père qu'il n'entendait pas ne pas léguer à son fils.

Comme conclusion, que je crois logique sur ce point, je trouve que la révocation du premier testament, dans les circonstances rapportées, comporte la déclaration explicite que l'immeuble était donné à la femme, à l'exclusion du mari.

Cette manifestation était une révocation de volonté clairement exprimée et aussi formellement énoncée que si le testateur eut dit : — je donne et lègue à ma bru, à l'exclusion de mon fils.

De simples présomptions, ou la connaissance de circonstances concomitantes au testament, ne pourraient pas, à elles seules, remplacer la déclaration explicite exigée par l'art. 1276, mais ces présomptions et ces circonstances peuvent servir d'éléments pour faire comprendre si la déclaration est explicite.

Or, dans le cas qui nous occupe, le fils paraissait gêné dans ses affaires et même insolvable, puisque, à l'époque du second testament, 13 juillet 1906, il était débiteur envers le demandeur d'une somme relativement considérable, à peu près \$250, pour le montant d'un billet promissaire en date du 9 mai 1904, pour lequel le défendeur a obtenu jugement le 18 septembre 1906.

Ce jugement, obtenu à peu près deux mois avant la mort du testateur, n'a pas dû échapper à l'attention et à la connaissance de ce dernier.

Dans ces circonstances, le père n'a-t-il pas compris que cette somme de \$250 absorberait la propriété, dont la valeur n'a pas été prouvée, mais qui n'est qu'un petit emplacement.

Tout porte à le croire et à conclure que le père a jugé que le meilleur moyen de conserver ce bien dans la famille, était de le léguer à sa bru et non à son fils sur lequel le défendeur n'aurait pas manqué de pratiquer une saisie ou de prendre une hypothèque judiciaire, ainsi que l'événement l'a justifié, puisque l'hypothèque judiciaire en question a été prise sur cet immeuble trois jours après la mort de Théophile Robitaille.

S'il est vrai que l'intention du législateur est de conserver aux héritiers du sang les biens de la famille, s'il est également vrai que les parents ont des dispositions naturelles à laisser leur patrimoine à leurs enfants, il faudrait conclure que Théophile Robitaille a révoqué le premier testament instituant son fils légataire universel, parce qu'il a compris que ses biens, fruits de ses économies et de son travail, deviendraient le lendemain de son décès l'objet des poursuites et saisies des créanciers de son fils.

Il y a un autre raisonnement que fournit le *status* matrimonial de Cyrille et de sa femme, c'est le fait d'être séparés de biens par contrat de mariage, auquel avait figuré le testateur.

En instituant sa bru légataire universelle, Théophile Robitaille modifiait sensiblement la position qu'il avait faite à son fils par son premier testament, car, du coup, il lui enlevait, pré-tention indiscutable, d'après l'art. 1422 C. C., tous ses meubles, dont la saisine appartenait de plein droit à la bru, dès la mort du testateur.

En effet, l'art. 1276 ne parle que des immeubles.

Or, si le père a voulu, par son testament annulant le premier, soustraire ses biens à la possession de son fils et en léguer la propriété à sa bru, n'est-il pas raisonnable d'interpréter le testament comme comportant un seul et unique acte de volonté de la part du testateur, et dans le même ordre d'idées, c'est-à-

1907

—  
Bourassa

v.

Bourassa.

—  
Lemieux, J.

1907  
—  
Bourassa  
v.  
Bourassa.  
—  
Lemieux, J.

dire léguer à son bru, non seulement les biens meubles, mais aussi les immeubles, en instituant sa bru légataire universelle.

Il a été prétendu de la part de la demanderesse que l'article 1276 ne s'applique qu'au cas où il y a communauté de biens entre les époux, c'est-à-dire que les biens légués ou donnés à l'un des époux, est censé légué à l'époux successible, mais seulement lorsqu'il y a communauté de biens entre eux.

Je n'adopte pas cette manière de voir appuyée sur l'unique fait que l'art. 1276 vient sous la rubrique intitulée : De ce qui compose la communauté légale, en actif et en passif.

L'article est général, ne comporte aucune exception, et aucun texte ne m'a été indiqué, qui y déroge. Il dit d'une manière absolue :—"A l'égard des immeubles, les donations et " les legs faits par les ascendants de l'un des époux, soit à " celui d'entre eux qui leur est successible, soit à l'autre. . . . " ne sont censés faits qu'à l'époux successible."

Le fait que cet article se trouve sous une rubrique particulière n'a pas d'importance, du moment qu'il est rédigé dans des termes applicables à toutes les causes.

La règle que les articles du code doivent s'interpréter les uns par les autres, de manière à leur donner l'effet que le législateur avait en vue, trouve ici son application.

A ce sujet, Endlich, un des auteurs consultés, dit au No 59—

" The title of a law can never control the plain and unambiguous language not be used to extend or restrain its positive provisions ; so that, even in the interpretation of a penal law, if the words of the enacting clause are broader than " the title, the former must govern."

Je prends un exemple au hasard.

La loi Lacombe, insérée dans le code de procédure sous le titre de *Causes non susceptibles de révision ni d'appel*, est au milieu des dispositions relatives à la cour de circuit et dit que aussitôt que l'ouvrier ou la personne salariée, aura suivi les formalités indiquées, aucune saisie-arrêt ne pourra être émise contre ses gages.

On a prétendu que cette loi, vu qu'elle était intercalée au milieu des règles se rapportant à la cour de circuit, ne s'ap-

pliquait pas à la Cour Supérieure, et qu'une saisie pouvait être émanée à cette dernière cour.

Cette prétention a été repoussée par la presque unanimité des juges : deux fois par le juge Mathieu, particulièrement *in re* McMillen & Gardner, par le juge Taschereau, *in re* Brunet & Bastien, et aussi par les juges Fortin, Robidoux et Pagnuelo, et par moi-même, contrairement à M. le juge Laugelier, dans Laroche & Lavoie et Lachance, le 17 octobre 1906.

A ce sujet, je réfère à une étude de M. Beauchamp, conforme à la jurisprudence et publiée à la page 528 du volume XII de la Revue Légale, N. S.

Je conclus donc que le testament de Théophile Robitaille, révoquant celui fait antérieurement en faveur de son fils et instituant la demanderesse légataire universelle aux lieu et place de son fils qui l'avait été par le premier testament, est une déclaration explicite du testateur qu'il donnât et léguât l'immeuble en question à la demanderesse, à l'exclusion de son fils ; que le défendeur n'avait pas droit de prendre une hypothèque judiciaire sur cet immeuble en vertu du jugement qu'il avait obtenu contre Cyrille Robitaille, vu que ce dernier n'était nullement propriétaire de l'immeuble hypothéqué, et je déclare et adjuge que cette hypothèque judiciaire doit être radiée, avec dépens, y compris ceux réservés sur l'adjudication de l'inscription en droit.

*Belleau, Belleau & Belleau*, pour la demanderesse.

*J. E. Prince*, pour le défendeur.

1907

—  
Bourassa

v.

Bourassa.

—  
Lemieux, J.

1907  
—  
Mailhot  
v.  
Brimbois.  
—  
Sir F.  
Langelier, J.

Ont-ils prouvé un titre à cette rente ? Ils en ont produit plusieurs. D'abord, c'est une question de savoir si ces titres comprennent les rentes constituées remplaçant les cens et rentes de la seigneurie de la Pointe du Lac. Même si ces titres leur ont transmis la créance de la rente en question, ils ne pouvaient en être créanciers en face du défendeur, que par la signification qu'ils lui auraient faite de leurs titres d'acquisition. En effet, d'après l'article 1571 du code civil, l'acheteur d'une créance n'en a point de possession utile quant au débiteur qui la doit, et quant à tous les tiers non plus, tant qu'il n'a pas signifié au débiteur l'acte de transport. En ce cas la signification de la vente d'une universalité de créances entraînait des frais que l'on a cru devoir éviter au cessionnaire, en lui permettant de remplacer la signification à chaque débiteur par un avis dans les journaux, et l'article 5612 des statuts refondus a spécialement facilité la signification de la vente des rentes constituées représentant les cens et rentes. Cet article permet à l'acheteur de la signifier aux débiteurs de ces rentes au moyen de la lecture de l'acte de vente par un notaire, à la porte de l'église de la paroisse dans laquelle sont situés les immeubles qui en sont chargés, et en faisant aussi enregistrer l'acte de vente au bureau d'enregistrement, dans la circonscription d'enregistrement duquel sont situés ces immeubles. Rien de cela n'a été fait par les demandeurs, ils n'ont pas fait signifier leur titre d'acquisition au défendeur, comme le veut l'article 1571 du code civil. Ils ne les lui ont pas fait signifier non plus comme l'article 1571C. du même code permet de le faire. Enfin, ils ne les lui ont pas fait signifier comme l'article 5612 des statuts refondus le leur permettait.

Il résulte de cela qu'ils n'avaient pas le droit de poursuivre le défendeur en recouvrement de la rente constituée qui grève sa propriété.

Le jugement qui a débouté les demandeurs de leur action me paraît donc bien rendu, et je suis d'avis de le confirmer avec dépens contre les demandeurs dans les deux cours.

*L. P. Guillet*, pour les demandeurs.

*Bureau & Beaudry*, pour le défendeur.

## TABLE ANALYTIQUE DES MATIERES, VOL. XXXII, C. S.

---

ACTE RÉCOGNITIF :—V. SERVITUDE, 289.

ACTION NÉGATOIRE :—V. SERVITUDES RÉELLES, 529.

ACTION PÉNALE :—1o. Pour encourir les pénalités édictées aux articles 2924 et 2934 des statuts refondus de Québec, il suffit, lorsque l'on ne s'est pas conformé aux prescriptions de la loi, que la publication ait la forme, l'apparence et le caractère d'un journal.

2o. Le cumul, dans une demande pour pénalité, peut se faire chaque fois que la chose n'est pas défendue et que l'instruction peut être faite par le même mode d'enquête.—*Leduc v. Barthe & Leduc v. The Chronicle Printing Co.*, C. R., Sir F. Langelier, A. J. C., Lemieux et Carroll, JJ., 525.

ACTION RÉDHIBITOIRE :—V. PREUVE PAR ÉCRIT (COMMENCEMENT DE). 99.

AGENT :—A party dealing with an agent who gives him as payment a promissory note payable to his order personally, without reference to his principal, has no recourse against the latter to recover the amount which the agent has appropriated after discounting the note.—*Beaudoin v. Charneau & The Federal Life Ass. Co.*, C. S., Curran, J., 361.

ASSURANCE MARITIME :—V. RESPONSABILITÉ, VO. NAVIRE, 52.

AVOCATS (SERVICES DES) :—1o. Le procureur qui a reçu de son client une somme pour la consigner au greffe du tribunal et qui, par arrangement avec le procureur de la partie adverse, en fait avec lui un dépôt conjoint dans une banque, s'en dessaisit et ne la détient plus. Il ne peut, partant, prétendre excercer sur elle un droit de rétention.

2o. La valeur des services d'un avocat est recouvrable par action. Elle dépend :

- (a) de l'âge, de l'expérience et de la réputation de l'avocat ;
- (b) de l'importance de l'affaire où les services sont rendus ;
- (c) du travail et des études qu'elle exige ;
- (d) de ce qu'il est d'usage de payer pour des services de même nature.

La fortune du client n'est pas un élément dont on doit tenir compte.

2o. Le tribunal a le pouvoir d'apprécier souverainement et de



AVOCATS (SERVICES DES)—*Suite.*

fixer cette valeur sans être astreint à suivre les tarifs ou les opinions exprimées par les témoins à l'instruction.—*Pattle et riv v. Holt, C. S., Robidoux, J., 323.*

**BAIL À LOYER :—10.** Il ne saurait y avoir tacite reconduction d'un bail qui prend fin par la volonté des parties ou par sentence de résiliation. Par suite, la locateur qui fait prononcer cette sentence ne peut plus poursuivre le preneur, resté en possession des lieux, pour loyer, en se fondant sur la tacite reconduction du bail.

20. Le demandeur, dont le rapport juridique avec le défendeur est modifié par une sentence judiciaire, ne peut pas le faire revivre par un simple désistement de cette sentence.

30. Celui qui plaide qu'un jugement en sa faveur a été rendu dans une poursuite intentée par ses procureurs, sans sa connaissance, n'est pas admis à en administrer la preuve par les voies ordinaires ; il faut qu'il ait recours au désaveu.

40. Lorsque le dépôt d'une somme est fait entre les mains du bailleur, comme garantie du paiement exact des termes du loyer, et pour tenir lieu des dommages liquidés à raison de retards, l'acceptation sans réserve des termes après échéance est une renonciation implicite aux dommages et le preneur a droit au remboursement du dépôt.—*Wallace v. Honan & Honan C. R., Sir M. M. Tait, J. C., Mathieu & Loranger, JJ., 236.*

Le bailleur qui loue un logement pourvu des appareils, tuyaux, robinets, cabinets d'aisance, etc, en rapport avec un aqueduc, est censé garantir au preneur un approvisionnement d'eau constant. Le manque d'eau dans ces conditions, constitue de sa part la violation de l'obligation de procurer la jouissance des lieux loués et donne ouverture en faveur du preneur à l'action en résiliation du bail. *McKillop v. Tapley, C. R., Tellier, Hutchinson & Lafontaine, JJ., 380.*

10. Il y a obligation de donner congé pour mettre fin au bail verbal, même lorsque le terme en est certain.

20. Ce congé doit être d'un mois lorsque le loyer est payable mensuellement.

30. L'avis de congé ou de continuation du bail doit être exprès et formel. Lorsqu'il est conditionnel il ne vaut que s'il est accepté comme tel.

40. Une lettre du bailleur au preneur qu'il peut rester dans les lieux loués, moyennant un loyer plus élevé, écrite dans les huit jours de l'expiration du bail, est un avis suffisant pour en empêcher la tacite reconduction.

50. Celui qui continue d'occuper les lieux loués après l'expiration du bail n'a plus les droits d'un preneur et ne peut plus en exercer les recours.

BAIL À LOYER—*Suite*.

60. Lorsqu'il est constant qu'une cheminée n'a aucun vice de construction, il y a présomption, si elle fume, que la cause en est attribuable au preneur qui s'ensert.—*The Canada Newspaper Syndicate (Ltd.) v. Gardner, G. S., Pagnuelo, J.*, 452.

**BILLET** :—The production, by the promissor or maker, of a promissory note payable on a given date, without any indication upon its face or proof *aliunde* that it remained due after maturity, is *prima facie* evidence that it was paid and redeemed at, or before that time.—*The James Coristine Co. v. The Accident Guarantee Co.*, C. R., Sir M. M. Tait, J. C., Loranger & Pagnuelo, J.J., 359.

V. AGENT, 361 ; PRESCRIPTION, 81.

**BREVET D'INVENTION** :—A mechanical contrivance to be good subject matter of a patent, must, besides utility, possess the incident of novelty and be the result of some ingenuity or invention. Letters patent, therefore, for a contrivance already known, or consisting merely in the substitution of metal for wood to reduce size and volume, which any mechanic would suggest, are void and give no right of action for infringement.—*Laroe v. Aubertin*, C. S., Archibald, J., 430.

V. EXTINCTION D'OBLIGATION, 187.

**CHÈQUE** :—Un chèque ainsi conçu : “*Payez V. N. au porteur, \$2.50. Deux cinquante 0/100 piastres*,” signé, “*E. N.*,” n'est pas un ordre de payer deux cent cinquante piastres. Le porteur qui l'acquitte en touchant deux piastres et cinquante cents seulement, n'est pas en faute et n'encourt aucune responsabilité envers les endosseurs. Vainement allègue-t-on qu'avant de le présenter, il l'avait accepté d'un débiteur pour la plus forte de ces deux sommes, pour laquelle le débiteur l'avait lui-même reçu de l'endosseur. La reconnaissance par le débiteur que le porteur avait fait erreur, suivie d'un règlement entre eux, enlève à l'endosseur le recours subsidiaire qu'il prétendrait exercer contre le porteur au nom du débiteur, en vertu de l'art. 1031 C. C.—*Nadeau v. The Bank of Toronto*, C. R., Sir M. M. Tait, J. C., Mathieu & Loranger, J.J., 178.

**COMPENSATION** :—V. PROCÉDURE, VO. DÉPÔT POUR RÉVISION DES JUGEMENTS, 1.

**CONDITION SUSPENSIVE** :—V. VENTE CONDITIONNELLE, 83.

**CONFLICT OF LAWS** :—V. DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ, 521.

**CONTRAT** :—An agreement by employers, made in anticipation of a strike to be ordered by the union to which their workmen belong, to lock out any of the latter who are members of it, if the strike takes place, is valid and does not constitute a combination in restraint of trade or of the freedom of contracting. Therefore a further undertaking of the parties that any one of them who breaks the agreement shall forfeit to trustees a sum of five hundred dollars, as unliquidated damages, is binding and an action will lie by the trustees to recover that sum from any defaulting party.—*Lefebvre et al. v. Knott et al.*, C. S., Saint-Pierre, J., 441.

**V. EXTINCTION D'OBLIGATION, 187 ; POLLICITATION, 516.**

**DÉLAI** :—In the reckoning of contractual delays that run from a space of time, such as a season, the end and not the beginning of the same is held to be the starting point. So the words in an agreement "three years from next fall", "*trois ans à compter de l'automne prochain*", mean from the end of that season.—*The Columbus Fish & Game Club v. The W. C. Edwards Co., (Ltd)*, C. R., Fortin, Charbonneau & Dunlop, JJ., 503.

**DÉSAVEU** :—**V. BAIL A LOYER, 236.**

**DÉTENTION** :—**V. AVOCATS (SERVICES DES), 323.**

**DEVIS ET MARCHÉ** :—1o. L'entrepreneur de la construction d'un édifice par devis et marché reste garant des vices de construction pendant dix ans, nonobstant l'acceptation des travaux par le maître. Celle-ci n'a d'autre effet que de fixer la date de laquelle la période décennale doit courir.

2o. Cette obligation de garantie existe nonobstant la surveillance des travaux par le maître. Par suite, la surveillance par le curé, de travaux faits pour les syndics pour la construction d'une église, ne peut être opposée par l'entrepreneur au recours des syndics fondé sur la garantie.

3o. Les syndics qui ont stipulé une retenue d'un pourcentage sur le prix de l'entreprise, comme garantie de son exécution, ont un recours pour faire condamner l'entrepreneur à réparer les ouvrages défectueux, et pour être autorisés, à son défaut de se conformer au jugement, à les réparer eux-mêmes à ses frais, prélevés sur la retenue qu'ils ont en mains.—*Les Syndics de la paroisse de Saint-Pie de Guire v. La Cie de Construction de Shawinigan & Forcier et vir*, C. S., Bruneau, J., 212.

**DROIT CONSTITUTIONNEL** :—**POUVOIRS DE LA LÉGISLATURE** :—1o. Lorsque le parlement du Canada a déclaré un acte criminel, a réglé la procédure à suivre pour le faire punir, et déterminé le tribunal qui aura juridiction pour en connaître, une législature locale n'a pas le droit de faire une loi pour punir le même acte et pour détermi-

DROIT CONSTITUTIONNEL—*Suite.*

ner le tribunal qui en prendra connaissance, ainsi que la procédure à suivre pour le faire punir.

20. Le cour du recorder de Québec ne peut prendre connaissance d'une infraction au code criminel lorsque ce code donne juridiction pour en connaître à deux juges de paix.—*Dallaire v. La Cité de Québec & Le Procureur Général de la Province de Québec*, C. S., Sir F. Langelier, A. J. C., 118.

La législature de Québec n'a pas le pouvoir d'ajouter à une loi, passée par le parlement du Canada avant la confédération, qui définit une contravention punissable par une amende de \$20., que "dans les cas d'ivrognerie habituelle et incorrigible", le magistrat pourra condamner le prévenu à un emprisonnement de six mois au moins et d'un an au plus. Cette disposition qui fait de l'ivrognerie en elle-même une offense punissable, est du ressort exclusif du parlement du Canada.—*Beaulieu v. La Cité de Montréal*, C. S., Lafontaine, J., 197.

**DROIT CRIMINEL :—EMPRISONNEMENT :—**When a party accused of an indictable offence was, upon suggestion, found insane and unable to plead and stand his trial, and, under a warrant of the Lieutenant-Governor was detained in an asylum until the following sitting of the Court, when he was brought up again and found by a jury fit to stand his trial, and, upon arraignment and trial, was found not guilty, on account of insanity at the time of the commission of the offence, his committal for safe keeping, during pleasure, to a lunatic asylum, under a warrant of the Lieutenant-Governor, is valid and lawful. And therefore, a writ of Habeas Corpus directed at the suit of the party to the managers of the asylum, upon that ground of detention being disclosed in the return thereto, will be quashed.—*Duclos v. L'Asile de Saint-Jean de Dieu*, C. S., Davidson, J., 154.

**DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ :—**A buyer who orders goods on approval in a foreign country, whence they are sent to him here, is bound, as to his liability to return them, by the law and custom of trade of such country. So, when by law and the custom of the philatelic trade in England, customers are bound to return stamps sent on approval within six days, and, failing to do so, are held to be purchasers, a party here who holds goods so ordered from that country for ten days, when they are lost by theft, is liable for their price.—*Ginn v. Laurin*, C. S., Guerin, J., 521.

**DROIT MUNICIPAL :—AQUEDUC :—**V. PRIVILÈGE DE CONSTRUCTION, 346.

**COURS D'EAU :—**L'art. 871 C. M., par lequel les travaux des cours d'eau, à défaut d'acte d'accord ou de procès-verbal, sont faits par

DROIT MUNICIPAL—*Suite.*

les propriétaires riverains, et l'art. 887 du même code, qui assujettit les propriétaires des terrains égouttés à ces travaux, sont susceptibles de se combiner. Par suite, un procès-verbal, qui met les travaux d'entretien d'un cours d'eau à la charge de contribuables, en leur double qualité de propriétaires riverains et de propriétaires de terrains égouttés, n'est pas annulable de ce chef. — *Plante v. La Corporation du Comté de Richelieu*, C. R., Sir M. M. Tait, J. C., Loranger & Lafontaine, JJ., 284.

EXPROPRIATION :—10. La nomination du tiers estimateur par le protonotaire pour les fins d'une expropriation (art. 916, § 1 C. M.), peut se faire à la demande d'une des parties sans avis à l'autre.

20. L'avis de cinq jours aux parties expropriées prescrit par l'art. 912 C. M. n'est pas exigé à peine de nullité. Par suite, la partie qui reçoit un avis de deux jours seulement peut demander une prolongation de délai et si elle ne le fait pas, elle ne sera pas tenue de se plaindre de cette irrégularité.

30. L'examen du terrain prévu à l'art. 913 C. M. n'est que pour le cas où les estimateurs ne le connaissent pas suffisamment. Quand il en est autrement, ils en sont dispensés.

40. Les estimateurs ne sont pas tenus de faire signifier leur sentence. Le certificat qu'ils en déposent au bureau du conseil suffit pour la porter à la connaissance des intéressés.

50. La loi ne prescrit aucune forme particulière pour cette sentence. Il suffit que le certificat déposé énonce la somme que les estimateurs fixent pour représenter la valeur de la propriété expropriée.

60. La disposition de l'art. 16 C. M. s'applique aux expropriations aussi bien qu'aux autres actes municipaux. Par suite, celui qui se prétend lésé n'est recevable à se plaindre de l'omission de formalités que s'il en est résulté une injustice réelle, dont la preuve lui incombe. — *Jacques v. La Corporation du Village de Contrecoeur*, C. R., Fortin, Charbonneau & Dunlop, 460.

INTERPRÉTATION DE RÈGLEMENT :—A clause in a municipal by-law passed under legislative authority, to fix the manner of exercising an electric tramway franchise, that the grantee shall not begin to construct, etc, until a notarial contract based upon the conditions set forth in the by-law shall have been passed, and the passing of such a contract, are merely supplementary of the by-law, as an acceptance by the grantee, and do not affect the operation of the same, nor alter the nature of the duties and obligations resulting therefrom. A penalty, therefore, prescribed in it for an infringement of its clauses is recoverable in the usual way before the Recorder's Court, and prohibition to the latter will not lie on the ground that the grantee's obligations have ceased to be penal and

DROIT MUNICIPAL—*Suite*.

have become contractual, and that, as such, they can only be enforced before the civil courts.—*The Quebec Ry. Light & Power Co. v. The Recorder's Court of the City of Quebec et al.*, C. S., McCorkill, J., 489.

PRIVILÈGE DE CONSTRUCTION :—Un règlement pour accorder un privilège exclusif de construire un aqueduc et de l'exploiter pendant vingt-cinq ans, sans imposer formellement au concessionnaire l'obligation de fournir l'eau, est *ultra vires* d'un conseil local et illégal.—*Pélet et al. v. La Corporation du Canton Marchand*, C. R., Sir M. M. Tait, J. C., Mathieu & Pagnuelo, JJ., 346.

TAXE MUNICIPALE (EXEMPTION DE) :—V. PROCÉDURE, VO RÉVISION, 257.

ERREUR :—1o. Un contrat entaché d'erreur sur la substance de son objet ou sur une de ses considérations principales, est nul.

2o. La preuve testimoniale est admissible pour établir erreur des deux parties contractantes sur la qualité substantielle de la chose vendue par marché écrit. Par suite, lorsque cette chose est ainsi décrite au marché : "*2768 barrels assorted sizes in the condition that they now are in,*" la preuve testimoniale que les contractants entendaient vendre et acheter des barils de *chêne blanc*, et non de *chêne rouge*, peut se faire sans violation de l'art. 1234 C. C.—*Cohen v. Hanley*, C. R., Loranger, Tellier & Charbonneau, JJ., 46.

EXTINCTION D'OBLIGATION :—A contract by which rights in a patent for an invention are assigned, on condition, among other considerations, that the assignee shall account for his sales of the invention, with a covenant that the lapse of the patent shall give him the right to terminate the contract forthwith, is binding up to the time of notice by him to so terminate it for that reason. To an action, therefore, by the assignor for an account under the contract, the lapse of the patent and its not being in force during the period for which the account is called, is no valid answer in the absence of notice by the assignee of his intention to terminate the contract.—*The Mergenthaler Linotype v. Dougall*, C. S., Archibald, J., 187

FLOTTABILITÉ :—V. PROCÉDURE, VO SCIRE FACIAS, 19.

FORCE MAJEURE :—V. RESPONSABILITÉ, VO CHEMINS PUBLICS, 481.

GARANTIE :—V. PROCÉDURE, VO RÉVISION, 115.

GARANTIE DÉCENNALE DES VICES DE CONSTRUCTION :—V. DEVIS ET MARCHÉ, 212.

**GARANTIE DE QUALITÉ** :—A buyer is bound to use diligence in availing himself of the remedies he has against the seller as warrantor of the quality of the thing sold ; more particularly when he has to show that he was not himself to blame in respect of its not suiting the purpose for which it was bought. Hence a builder of a bridge who buys cement which he finds unfit for his work and allows six months to lapse thereafter, is estopped from claiming damages from the seller, when it can no longer be ascertained whether he had mixed it properly, or whether he had not allowed it to deteriorate through exposure to moisture.—*Trudeau, Lafleur & McNally, C. R., Mathieu, Charbonneau & Hutchinson, JJ., 223.*

**GRÈVE** :—*V. Contrat, 441.*

**INSAISSISSABILITÉ** :—*V. RENTE VIAGÈRE, 150.*

**INTERPRÉTATION DES CONVENTIONS** :—1o. Effect will be given to a covenant of servitude though expressed in vague or indefinite language, if the intention of the parties clearly appears from the circumstances in which it was made. Thus, where in the sale of part of a lot, the purchaser agreed not to build except on a line with, and no higher than the houses to be erected by the vendor on the adjoining lot, and the only adjoining lot owned by the vendor, at the time, was the remainder left him after the sale, the servitude thus stipulated is not void for vagueness, but exists in favor of that remainder, as the dominant tenement.

2o. The word "lot", in a grant of an easement or servitude, may mean "part of a lot", when the context or the circumstances make it so appear.

3o. The word "house", in a covenant intended to fix the alignment and height of buildings, includes shops or stores, as well as dwelling houses.—*MacCallum v. Morgan et al. & Gay, C. S., Saint-Pierre, J., 67.*

He who agrees, "if he enter into a new contract" with a company named, to make certain payments to another "till its expiration", who does secure such a contract for five years, with the option to renew it for five more, is bound by his agreement for the whole ten years, even though the conditions of the contract with the company for the latter period be different with reference to a secondary matter. In such a case, the *onus* of proof is on him to show that the contract contemplated in his agreement expired at the end of the first period, and that the contract which followed was a different one.—*Brook v. Wolf et al., C. R., Fortin, Charbonneau & Dunlop, JJ., 467.*

**V. EXTENSION D'OBLIGATION, 187.**

**INTERPRÉTATION DES LOIS :—**A legislative enactment is not to be held to be repealed by implication, unless such an interpretation be inevitable. When, therefore, it was enacted in a statute that each municipality existing at the time, or which might be established thereafter, should be a municipality for school purposes, etc., an enactment, in a subsequent statute, that the municipalities adjoining a city might be annexed thereto for municipal purposes and thereafter cease to exist, did not mean by implication that such annexation should extinguish the corporate bodies formed for school purposes under the previous statute, but the latter continued to exist notwithstanding.—*The Protestant Board of School Commissioners of Montreal v. The City of Montreal & The School Commissioners of St Jean Baptiste et al.*, C. S., Archibald, J., 90.

**INTERPRÉTATION DES RÈGLEMENTS DE NAVIGATION :—**When a green light was exhibited on a bridge across a canal to show that it was swung open, and the master of a steamer approaching it gave the accustomed signals, and proceeded at reduced speed, until it was reported to him that the bridge was closed, when he signalled successively to the engine-room to stop and to reverse full speed, but too late to avoid a collision, there was no breach by him of rule 5 of the rules and regulations of the Dominion canals, which provides that "it shall be the duty of all masters or persons in charge of any steamboat or other vessel, on approaching any lock, or bridge, to ascertain for themselves, by careful observation, whether the lock or bridge is prepared and ready to receive them, or allow them to pass through, etc.—*The Canada Atlantic Ry. Co. v. S. S. Nicaragua & The Ogdensburg Coal & Towing Co.*, C. d'Éch., Dunlop, J., 134.

**INTERPRÉTATION DES STATÜTS :—**V. PROCÉDURE, VO. RÉVISION, 257.

**JOURNAL :—**V. ACTION PÉNALE, 525.

**LETTRES PATENTÉS :—**V. BREVET D'INVENTION, 430 ; V. PROCÉDURE, VO. SCIRE FACIAS, 19.

**LOUAGE D'OUVRAGE :—**V. RESPONSABILITÉ, VO. ACCIDENT DU TRAVAIL, 385.

**MANDAT DE L'AVOCAT :—**V. PROCÉDURE, VO. DÉPÔT POUR RÉVISION DES JUGEMENTS, 1.

**MARIAGE :—**No action to annul the marriage of children contracted during minority, without the consent of their father and mother, can be brought by the latter, after such children have attained their majority.—*Agnew et al. v. Gohier et al.*, C. S., Davidson, J., 266.



**MARI ET FEMME** :—Rien n'empêche un mari de consacrer son temps et de donner ses services gratuitement pour le profit du commerce de sa femme. Il ne saurait en naître la relation de créancier à débitrice qui donne aux créanciers du mari le droit de pratiquer une saisie-arrêt entre les mains de la femme.—*Frank v. Lafrance & Riopelle*, C. S., Charbonneau, J., 438.

**NAVIGABILITÉ** :—*V. PROCÉDURE*, vo. *SCIRE FACIAS*, 19.

**POLLICITATION** :—L'offre faite en vue de former un contrat, ou la pollicitation, ne fait naître par elle-même aucun lien obligatoire. Il faut l'acceptation de l'autre partie, surtout si l'offre a été suivie de correspondance touchant des conditions sur lesquelles les parties n'ont pu s'entendre.—*Vaillancourt v. La Sauvegarde*, C. R., Mathieu, Tellier & Pagnuelo, JJ., 516.

**OSSESSION** :—La possession annale qui donne ouverture, en faveur de celui qui est troublé, au recours de l'action en complainte, est la possession utile, continue, publique, non équivoque et à titre de propriétaire, au moyen de laquelle on acquiert la prescription. Une possession acquise ne peut se conserver *solo animo* en présence d'un droit rival ouvertement manifesté ; et, même des actes matériels bien caractérisés ne marqueraient, dans ces conditions, qu'une possession conjointe ou promiscue. Dans l'un ou l'autre cas, il ne saurait y avoir droit à l'action.—*Raymond v. Conway*, C. R., Lemieux, Malouin & McCorkill, JJ., 310.

**PRESCRIPTION** :—La courte prescription des billets prévue à l'article 2260 C. C. est interrompue par le paiement de dividendes que fait le curateur à la cession de biens du prometteur.—*Caverhill v. Prérost*, C. R., Mathieu, Paradis & Dunlop, JJ., 81.

C'est par un an, aux termes de l'art. 2262 §2 C. C., et non par deux ans suivant ceux de l'art. 2261, §2 C. C., que se prescrit l'action d'un ouvrier contre son patron, en recouvrement de dommages pour une lésion corporelle résultant d'un accident du travail.—*Versailles v. The Dominion Cotton Co.*, C. S., Charbonneau, J., 281.

**PREUVE** :—1o. La preuve testimoniale est toujours admissible pour établir l'erreur ou la fraude.

2o. Le juge saisi du fond ne doit pas exclure la preuve de faits allégués dans les plaidoiries, dont l'impertinence n'a pas été attaquée par inscription en droit. Il doit l'admettre sous la réserve de son pouvoir d'appréciation en adjugeant au mérite.—*Maucotel v. Tétrault*, C. R., Fortin, Charbonneau & Dunlop, JJ., 500.

*V. BAIL A LOYER*, 236.

**PREUVE PAR ÉCRIT (COMMENCEMENT DE) :—**1o. Three things are necessary to constitute a commencement of written proof (*commencement de preuve par écrit*) : first, a writing ; secondly, the writing must have proceeded (*avoir émané*) from the party against whom it is used ; thirdly, it must make the fact to be proved, probable, (*vraisemblable*).

2o. A writing may proceed (*émaner*) from a party, though not in his handwriting, nor signed him, as if he uses it or makes it his own by manifesting his concurrence in its contents. So, where an exchange of horses took place, a certificate of the soundness of his horse, delivered by one of the parties to the other, not written by himself, but by a veterinary surgeon, may be used against him as a commencement of proof in writing that his warranty of the soundness of the horse was part of the bargain.

3o. The provisions of art. 1230 C. C. respecting redhibitory actions for breach of warranty apply only to cases of legal warranty. When an exchange of horses took place on the 13th of October a redhibitory action for breach of a contractual warranty, served on the 30th of the same month was brought with reasonable diligence.—*Odell v. Larigueur*, C. S., McCorkill, J., 99.

V. SERVITUDE, 289.

**PREUVE TESTIMONIALE :—**V. ERREUR, 46.

**PRIVILÈGES SUR IMMEUBLES :—**Le privilège sur les immeubles des art. 2013 *et seq.* C. C. peut exister au profit de journaliers au service de sous-entrepreneurs, sans qu'il y ait eu dénonciation de la sous-entreprise au propriétaire. Il leur suffit de donner à ce dernier, avis verbal, devant un témoin, qu'ils ne sont pas payés, à, et pour, chaque terme de paiement qui leur est dû. Par suite, ils peuvent enregistrer leurs réclamations de la manière et pour les fins prévues à l'art. 2013 C. C. Cf. *Fréchette v. Onimet & Bell Telephone Co.*, 28 C. S., 4.—*Roussau v. Toupin*, C. R., Mathieu, Loran-ger & Pagnuelo, JJ., 228.

**PROCÉDURE :—**ACTION CONJOINTE :—

1o. Deux compagnies de navigation qui conviennent avec une compagnie de chemin de fer de fournir des navires pour un service régulier entre deux ports, sous la condition d'obligations réciproques, peuvent s'unir pour réclamer, dans une même action, de sommes différentes, exigibles par chacune d'elles de la compagnie de chemin de fer pour inexécution de ses obligations.

Du reste, c'est par exception préliminaire que celle-ci doit se prévaloir de l'irrégularité de cette action, si elle existe ; en procédant à l'instruction sans se plaindre, elle est censée y acquiescer et n'est pas admise à l'invoquer à l'audition au mérite.

2o. Une compagnie de chemin de fer qui s'engage à fournir des caissons complètes pour le chargement de navires et à suppléer

PROCÉDURE—*Suite.*

le fret représentant la quantité qui peut manquer, est relevée de son obligation pour cause de cas fortuit, lorsqu'un pont formant partie de sa ligne est détruit par un incendie de forêt, de façon qu'elle se trouve dans l'impossibilité de faire le transport des cargaisons à fournir.—*Furness, Withy & Co, Ltd, et al. v. The Great Northern Ry. Co.*, Lemieux, J., 121.

ACTION EN COMPLAINTE :—V. POSSESSION, 310.

CUMUL D'ACTIONS :—V. ACTION PÉNALE, 525.

DÉPENS :—1o. Celui qui a droit à la possession d'une chose, comme gagiste, ne doit pas être condamné aux dépens de la revendication qui en est indûment pratiquée, parce qu'il l'a déposée en cour avec son plaidoyer.

2o. La cour siégeant en révision doit infirmer un jugement qui adjuge les dépens contrairement à la loi.—*Picard v. Anderson*, C. R., Sir M. M. Tait, J. C., Loranger & Pagnuelo, JJ., 355.

DÉPÔT POUR RÉVISION DES JUGEMENTS :—Lorsqu'un jugement confirmatif est rendu en révision, le procureur distrayant de la partie qui réussit a droit de retirer le dépôt fait par la partie adverse et, si ce jugement est subséquemment infirmé par la Cour du Banc du Roi, il n'est pas tenu de rembourser le dépôt ou d'en tenir compte à la partie qui l'avait fait, quoiqu'elle ait obtenu gain de cause définitivement.—*Delisle v. McUrea & Bélanger*, C. S., Lemieux, J., 1.

DISTRACTION DE FRAIS :—V. DÉPÔT EN RÉVISION, C. S., Lemieux, J., 1.

ENQUÊTE :—V. PREUVE, 450.

EXCEPTION DÉCLINATOIRE :—V. JURIDICTION, 507.

EXCEPTION PRÉLIMINAIRE :—V. ACTION CONJOINTE, 121.

EXÉCUTION DES JUGEMENTS :—V. RÈGLE NISI, 10.

HABEAS CORPUS :—V. DROIT CONSTITUTIONNEL, VO. POUVOIRS DE LA LÉGISLATURE, 97 ; DROIT CRIMINEL, VO. EMPRISONNEMENT, 154.

INJONCTION INTERLOCUTOIRE :—1o. Un juge en chambre peut, pendant la grande vacance, prendre connaissance d'une règle *Nisi* pour désobéissance à une injonction.

2o. Un juge peut procéder à mettre à effet un jugement qu'il a rendu, bien que ce jugement ait été porté en révision ou en appel, s'il est évident que l'inscription en révision ou en appel ne peut avoir lieu dans le cas qui se présente.

3o. Pour qu'un tribunal d'appel réduise le montant d'une amen-

PROCÉDURE—*Suite.*

de ou la durée d'un emprisonnement prononcé pour mépris de cour, il faut que la condamnation soit si évidemment exorbitante qu'un homme raisonnable ne voudrait pas la prononcer.

40. Lorsqu'un juge auquel on demande une condamnation pour désobéissance à une injonction décide de procéder à la preuve au moyen d'affidavits au lieu d'ordonner une enquête régulière, il exerce une discrétion que la loi lui donne, et sa décision ne peut être mise de côté par un tribunal supérieur que si elle constitue une injustice manifeste.—*Ricard v. La Cie Electrique de Grand Mère & Corporation de la Ville de Grand Mère et al.*, C. R., Sir F. Lange-lier, 1. J. C., Cimon & Carroll, JJ., 10.

INSAISSABILITÉ :—V. RENTE VIAGÈRE, 150.

JURIDICTION :—When goods are sold through a commercial traveler, whose power as agent of the seller is limited to taking orders from customers subject to the approval of his principal, the contract is only perfected by such approval and acceptance. Hence, when an order is given in Morrisburg, Ont., and accepted and approved by the seller in Montreal, the contract takes place in the latter city, and an action for the recovery of the price from the purchaser will lie there under art. 94, § 5 C. C. P.—*Morris v. McDo-uald*, C. S., Saint-Pierre, J., 507.

JURIDICTION DE COUR DU RECORDER :—V. DROIT CONSTITUTIONNEL, VO. POUVOIRS DE LA LÉGISLATURE, 118 ; DROIT MUNICIPAL, VO. INTERPRÉTATION DE RÈGLEMENT, 489.

MANDAMUS :—Le recours du mandamus n'est pas ouvert pour contraindre un officier public à faire un acte que la loi lui laisse le pouvoir discrétionnaire de faire ou de ne pas faire. Par suite, lorsqu'un règlement municipal a une disposition que les travaux auxquels il se rapporte ne seront acceptés que lorsqu'un officier qu'il nomme les aura approuvés, celui-ci ne peut y être contraint par voie de mandamus.—*Trudeau v. Labelle*, C. R., Loranger, Tellier & Charbonneau, JJ., 42.

PLAIDOIRIES :—V. RESPONSABILITÉ, VO. CHEMINS PUBLICS, 481.

PROHIBITION :—V. DROIT MUNICIPAL, VO. INTERPRÉTATION DE RÈGLEMENT, 489.

RÈGLE NISI :—V. INJONCTION INTERLOCUTOIRE, 10.

RÉVISION :—A petition for the revision of a judgment by default under art. 1175 C. C. P. lies in favor of a defendant who has not been summoned in any one of the ways provided by law generally,

PROCÉDURE—*Suite.*

and is not restricted to cases where a defendant is ordered to appear by advertisement in newspapers under article 136 C. C. P. *Arred v. Gimail, C. S., McCorkill, J., 111.*

Le demandeur débouté d'une action personnelle dans laquelle la défenderesse, tout en contestant, avait appelé un garant qui était intervenu et avait également contesté la demande, peut valablement inscrire en révision du jugement sans donner avis au garant et n'est tenu de faire qu'un seul dépôt.—*Bray vs. qual. v. La Cité de Montréal & Gascon, C. R., Mathieu, Robidoux & Hutchinson, J.J., 115.*

10. An appeal lies to the Superior Court sitting in review from a final judgment of a Recorder's Court, for an amount exceeding five hundred dollars, in an action for municipal or school taxes.

20. Under 3 Ed. VII, cap. LXII, sect. 36 (Que.), a parsonage is a house set apart by a church or congregation for the residence of its priest or minister and actually occupied by him as such. Failing either of these two conditions, a house is not exempt from taxation under the statute.—*The City of Montreal v. Meldola de Sola, C. R., Loranger, Pagnuelo et Hutchinson, J.J., 257.*

10. Est valable et régulière l'inscription en révision accompagnée d'un seul dépôt, faite par le demandeur d'un jugement rendu dans une action contre plusieurs défendeurs, portant condamnation d'un seul et rejet de la demande quant aux autres, lorsque ces défendeurs ont comparu séparément par le même procureur et ont produit des plaidoyers séparés, mais identiques, et qu'il n'y a eu, de leur consentement, qu'une seule instruction et audition au mérite.

20. Lorsqu'il y a plusieurs inscriptions pour révision du même jugement, l'une par le demandeur, et les autres par différents défendeurs, la cour peut ordonner qu'elles soient réunies pour n'en avoir qu'une seule audition et en disposer par un seul jugement.—*Hétu v. Humphrey et al., C. R., Sir M. M. Tait, J. C., Mathieu & Loranger, J.J., 169.*

SAISIE-ARRÊT :—When a garnishee declares that he is not indebted to the judgment debtor, although questions may be put to him tending to prove the contrary, he is not to be considered as an ordinary witness, or as a party examined on discovery. The Court will not therefore order him to produce accounts, books of account and correspondence. The proper course for the seizing creditor is to contest the declaration and to proceed to trial upon an issue joined.—*Baumar v. Carbonneau & Bernard & Pelissier et al., C. S., Davidson, J. 219.*

PROCÉDURE—*Suite.*

## V. RENTE VIAGÈRE, 150.

SAISIE MOBILIÈRE :—10. The seizure by a bailiff, under a writ of execution, of the hull of a steamer lying in the waters of a canal, made from the bank, at a distance of five or six hundred feet, without going on board and notifying those in charge, is null and void.

20. The seizure of movable property already under seizure and the appointment of a new guardian to such second seizure, are null and void.

30. The sale of movable property under execution, referred to in art. 668 C. C. P., means the judicial sale of property lawfully seized. When therefore a bailiff sells and adjudges in the form of a judicial sale, movable property of which no previous lawful seizure has been made, such a sale will be declared void as against the purchaser who has paid the price —*Booker et al. v. Brook et al.*, C. S., Archibald, J., 142.

When a timber lying in a river has been seized and put in the custody of a guardian, under a conservatory process, the Court or judge has no power to allow the defendant, on the ground that it is exposed to be carried away and lost, to remove it to a place of safety by means of funds to be raised on the security of the timber, nor to allow the defendant to manufacture it, on giving security to the plaintiff, at a given rate per ton of the goods to be manufactured. Petitions for such purposes will be dismissed.—*Larouche v. La Cie. de Pulpe de Onitachouan*, C. S., McCorkill, J., 414.

SCIRE FACIAS :—Le demandeur dans une action de *scire facias* intentée par lui comme concessionnaire, par lettres patentes antérieures, de la chose (dans l'espèce le lit d'une rivière non flottable) concédée par les lettres patentes qu'il attaque, ne peut tirer un moyen des actes de possession qu'il a faits avant l'émission de ces dernières, lorsque ces actes ne lui ont pas donné la prescription acquisitive de la chose ou n'ajoutent rien à son propre titre.

20. Le recours du *scire facias* dont l'objet est l'annulation de lettres patentes obtenues par fraude ou émises par erreur, est ouvert en faveur d'un concessionnaire, par lettres patentes antérieures, pour attaquer celles qui octroient sa concession à un tiers, lors même que celui-ci agit sans dol et que la couronne les émet avec la connaissance des prétentions respectives des parties.

30. Le demandeur qui poursuit, par voie de *scire facias*, l'annulation de lettres patentes à un tiers, n'est pas tenu d'offrir avec son action le prix ou la considération moyennant lesquels elles ont été obtenues.

40. La présomption que la propriété d'un terrain le long d'une rivière non navigable ou flottable s'étend jusqu'au milieu de son lit

PROCÉDURE—*Suite*.

(*ad medium flum aquæ*) disparaît dès qu'il ressort des descriptions de contenance dans les titres, qu'elle s'arrête à la rive. Par suite, le propriétaire riverain des deux côtés opposés d'une telle rivière n'a pas la propriété du lit de celle-ci, lorsque ses titres bornent expressément ses terrains aux berges.

30. Une rivière est navigable ou flottable si la navigation ou le flottage y sont praticables, d'amont en aval, sur un espace assez considérable pour en faire un moyen de transport ou une voie publique. Du reste, les circonstances particulières qui en rendent l'usage peu ou point profitable, de même que les obstacles artificiels, endiguements, chaussées, etc., qui empêchent de s'en servir ne lui ôtent pas le caractère de navigabilité ou de flottabilité.—*Gouin* *en qual.* v. *McManamy et al.*, C. S., Demers, J. 19.

SUSPENSION D'EXÉCUTION :—INJONCTION INTERLOCUTOIRE. 10.

PROPRIÉTÉ :—V. PROCÉDURE, VO. SCIRE FACIAS. 19.

RENTE VIAGÈRE :—10. Une rente viagère, payable comme partie du prix d'un immeuble vendu par un père à son fils, ne saurait être tenue pour insaisissable sous prétexte qu'elle est alimentaire. Elle n'aurait pu même être stipulée telle, étant constituée à titre onéreux.

20. La preuve que le créancier d'une rente viagère payable par son fils est venu habiter avec ce dernier et n'en a pas, depuis, exigé le paiement, n'établit pas l'extinction, par remise, de l'obligation de la payer, vis-à-vis d'un tiers qui en a pratiqué la saisie-arrêt.—*Lamoureux et al.* v. *Blanchard & Blanchard*, T. S., C. R., Mathieu, Pagnuelo & Bruneau, J.J., 150.

RENTES CONSTITUÉES :—10. Bien que le capital des rentes constituées qui tiennent lieu des cens et rentes depuis l'abolition de la tenure seigneuriale soit déclaré immeuble par la loi, le droit de percevoir ces rentes n'est pas un droit réel, mais se réduit à une simple créance personnelle qui n'est pas susceptible d'être acquise par prescription.

20. La vente ou cession de rentes constituées ne donne de droit utile au cessionnaire, à l'encontre des débiteurs, que par la signification de la cession à ces derniers de la manière prévue aux arts 1571c C. C. et à l'art. 5612 S. R. Q.—*Mailhot et al.* v. *Brimbois*, C. R., Sir F. Langelier, A. J. C., Cimon & Carroll, J.J., 542.

RESPONSABILITÉ :—ACCIDENT DU TRAVAIL :—No liability for tort attaches where there is no fault either actual or constructive. When an employee is ordered by his employer to perform work in the ordinary course of his employment, he assumes the ordinary risks inherent to it, and if he meets with an injury, he must show, to be

RESPONSABILITÉ—*Suite.*

entitled to damages from his employer, that the latter caused it by some fault of commission or of omission.—*Demeule v. The Quebec and Jacques Cartier Electric Co.*, C. S., McCorkill, J., 318.

10. A covenant in a contract of hire of labour that the employer shall not be liable for accidents to the employee from the use of a machine he is hired to operate, is lawful and not against public policy.

20. An employer is not liable for an accident to an employee caused by his failure to comply with the instructions given him for operating a dangerous machine.—*Conan v. Charest*, C. S., McCorkill, J., 385.

When a water tank is used, from which water is distributed through pipes by means of compressed air pressure, and its lid has to be removed from time to time for refilling, the failure to provide it with a valve or stop-cock, to relieve the pressure, is negligence which makes the owner liable for accidents; and the finding of a jury that the death of a workman, employed to remove the lid, against whom it was thrown by an explosion, was partly due to such negligence, is proper and will not be disturbed.—*Stevenson v. The Grand Trunk Ry. Co.*, C. R., Mathieu, Lorranger & Pagnuelo, J.J., 423.

ANIMAL :—The owner of an animal is liable in damages for an injury caused by it to a person who has voluntarily taken charge of it to lead it, if it be shown that a necessary and customary appliance for doing so, supplied by the owner, was not of sufficient strength. If the person injured, before so taking charge of the animal, saw the appliance and declared it sufficient, the case is one of contributory negligence and the amount of damages payable by the owner will be reduced accordingly.—*Grenier et al. v. Wilson et al.*, C. S., Lynch, J., 193.

CAS FORTUIT :—V. PROCÉDURE, VO. ACTION CONJOINTE, 121.

CHEMIN DE FER :—V. PROCÉDURE, VO. ACTION CONJOINTE, 121.

CHEMINS PUBLICS :—10. The defence of irresistible force (*force majeure*) to an action of damages for tort must be specially pleaded.

20. The icy condition of a road when it does not appear that it was due to a sudden change of temperature and that there had been no time to mend it, does not constitute *force majeure* which will avail to relieve a municipality from liability for accidents.—*Lachance v. La Corporation Notre-Dame de Québec*, C. S., McCorkill, J., 481.



RESPONSABILITÉ—*Suite*,

CLÔTURE (ENTRETIEN DE) :—Le propriétaire en défaut d'entretenir sa part de la clôture de division entre deux fermes contiguës est responsable de la perte d'animaux de son voisin qui, passant par une brèche, arrivent sur un chemin de fer où ils sont tués par un convoi.—*Paradis et vir v. Parks et al.*, C. R., Mathieu, Loranger & Pagnuelo, JJ., 263.

INCENDIE :—V. PROCÉDURE, VO. ACTION CONJOINTE, 121.

NAVIRE (PERTE DE):—1o. In order to support an action of damages in a case where a vessel is sunk by the swell caused by a passing steamer, it is necessary distinctly to prove that the sinking was due to the fault of the persons on board the steamer charged as the wrong-doer, or from the fault of those persons and of those on board the vessel that was sunk.

2o. The payment of insurance to the owner of the cargo is no bar to an action brought by him to recover its value from the steamer that caused the loss.

3o. The Court will not allow preliminary acts to be amended after trial.—*The Northern Elevator Co. (limited) et al. v. The Richelieu & Ontario Navigation, Co.*, C. d'Ech., Dunlop, J., 52.

OBSTRUCTION DE VOIE PUBLIQUE :—Celui qui laisse une voiture la nuit dans la rue le long du trottoir, lors même qu'il reste un espace suffisant pour la circulation, est coupable de faute et responsable des accidents qui en résultent.—*Chartrand v. The Peck Rolling Mills*, C. R., Mathieu, Loranger & Pagnuelo, JJ., 419.

RÉTENTION :—V. AVOCATS, (SERVICES DES), 323.

RIVIÈRE NAVIGABLE :—V. PROCÉDURE, VO. SCIRE FACIAS, 19.

SERVITUDE :—1o. The acts of recognition mentioned in art. 550 C. C. are not governed by, nor subject to, the requirements of art. 1213 C. C. Hence, a title to a right of way may be recognized in a deed by the owner of the servient tenement, without giving even the substance of the clause of the contract establishing it. Acts of recognition, however, must be of the servitude as existing upon the property claimed to be the servient tenement. Therefore a clause in a deed of sale, by the owner, of one of two contiguous lots, "subject to charges, etc., mentioned in a certain deed between L. & B. respecting the common passage existing between the "said lot of ground now one ceded and the one remaining etc.," does not amount to an act of recognition as contemplated in art. 550 C. C., of a title creating a right of way on either of the two lots, as a servient tenement, for the benefit of the other, as the dominant one.

SERVITUDE—*Suite.*

20. Nor is a recital in a reference to an arbitrator for a decision of the point whether a sale by the sheriff did or did not extinguish a right of way, that "whereas W. B. etc., was possessed of a lot "of ground, etc," subject to a servitude, namely, a right of passage, etc", an act of recognition of a title to the servitude.

30. The above clause and recital are however a commencement of proof in writing which permits the adduction of oral evidence to establish that the owners of one lot used the passage-way on the other, in common with, and as freely as its owner.—*Simard v. Thompson*, C. S., McCorkill, J., 289 ;

V. INTERPRÉTATION DES CONVENTIONS, 167.

SERVITUDES RÉELLES :—Le propriétaire d'un fonds rural inférieur est tenu, en vertu de l'art. 501 C. C., de recevoir les eaux déversées par les fossés de son voisin supérieur, le fossoyage nécessaire n'étant pas compris dans l'exception de l'article, "*sans que la main de l'homme y ait contribué*". Du reste, les difficultés de cette nature, entre propriétaires d'héritages ruraux, sont de la compétence administrative et doivent être réglées suivant les dispositions du code municipal. Elles ne donnent pas ouverture à l'action négatoire.—*Lapointe v. Tellier et al.*, C. R., Mathieu, Pagnuelo & Guerin, J.J., 529.

SOCIÉTÉ (DISSOLUTION DE) :—The mere fact that an action is brought for the dissolution of a partnership does not entitle the plaintiff to ask for the appointment of a liquidator ; some further specific and sufficient ground for a change in the management must be set forth.—*Laurentleau v. Lucroix*, C. S., McCorkill, J., 417.

TACITE RÉCONDUCTION :—V. BAIL A LOYER, 236, 452.

TESTAMENT :—10. Lorsqu'un testateur lègue le revenu d'une somme à sa fille, sa vie durant, et le capital aux enfants de celle-ci après sa mort, avec injonction à ses exécuteurs testamentaires de faire le placement le plus sûr et le plus avantageux pour la légataire du capital légué ; que celui-ci ne se trouve pas en espèces dans la succession dont les biens sont insuffisants pour acquitter les legs ; que l'épouse du testateur, mère de la légataire, par son testament, nomme les mêmes exécuteurs testamentaires et leur enjoint de prélever sur sa succession ce qui pourra manquer dans celle de son mari, pour parfaire la somme par lui léguée comme susdit ; qu'à la suite de ces testaments, une loi est passée par la législature qui donne aux exécuteurs le pouvoir discrétionnaire de vendre et de disposer des biens, quand et comme ils jugeront le plus avantageux pour en opérer la liquidation dans un délai indéfini ; la légataire n'a pas de recours pour contraindre les exécuteurs testamentaires à faire le placement de son legs conformément au testament, ni

TESTAMENT—*Suite*.

pour leur faire rendre compte de leur gestion des deux successions afin de constater s'il y a, ou non, impossibilité de remplir les volontés du testateur.

20. Le legs fait en langue anglaise de "*the income or revenue of the capital sum of fifty thousand dollars*", ne veut pas dire l'intérêt légal de cette somme, et, dans le cas ci-dessus exposé, les exécuteurs testamentaires l'acquittent suffisamment, en payant à la légataire les fruits et revenus de biens trouvés dans la succession, représentant une valeur de \$50,000., suivant la prise de l'inventaire. — *McGarvey v. McNally*, C. R., Mathieu, Pagnuelo & Paradis, J.J., 364.

10. Les déclarations explicites par lesquelles un ascendant de l'époux successible fait connaître sa volonté que le legs qu'il fait ne l'est pas à celui-ci, peuvent résulter, non seulement d'une expression formelle à cet effet, mais aussi des actes, de la manière d'agir de l'ascendant.

20. Dans l'espèce, l'ascendant ayant déclaré dans un premier testament, subséquemment révoqué, qu'il légua à son fils, époux successible, une certaine partie d'immeuble et ayant, dans la suite, déclaré dans un autre testament qu'il légua à sa bru la même partie du même immeuble, sa volonté ainsi exprimée dans son dernier testament équivalait à une déclaration explicite que le legs est fait à l'époux non successible et doit être considérée comme la déclaration exigée par le code à l'article 1276. — *Bourassa v. Bourassa*, C.S., Lemieux, J., 533.

TRANSPORT (SIGNIFICATION DE) :—*V. REKTES CONSTITUÉES*, 542.

**VENTE** :—Le vendeur d'un immeuble n'est pas responsable des dommages soufferts par l'acheteur à raison de ce qu'un bail à un tiers l'empêche d'en avoir l'occupation immédiate ; surtout lorsque l'acheteur connaissait l'existence du bail lors de la vente. La clause dans l'acte que l'acquéreur "pourra jouir dès ce jour, etc." et "en prendre possession immédiatement," n'énonce que l'obligation du vendeur de délivrer, qui est rempli dès qu'il consent que l'acheteur prenne possession, tous obstacles étant écartés. La possession du locataire étant celle du propriétaire, c'est-à-dire, de l'acheteur à compter de la vente, n'est pas un des obstacles visés à l'art. 1493 C. C. — *Brunet v. Briehois*, C. R., Sir M. M. Tait, J. C., Mathieu & Lorranger, J.J., 158.

*V. GARANTIE DE QUALITÉ*, 223.

**VENTE CONDITIONNELLE** :—The condition in a sale of a thing for a price payable part in cash and part at a future date, that the ownership will remain in the seller until final payment, is a suspens-

VENTE CONDITIONNELLE—*Suite*

sive one, and, failing its realization, the sale is not perfected and is held as inexistent. The seller therefore who revendicates the thing from the buyer, must, as a condition precedent, tender to the latter the part of the price paid cash, and do whatever else may be necessary to put him in the position in which he was before the sale.—*Dandurand v. Coffin*, C. S., Archibald, J., 83.

La vente d'une chose moyennant un prix payable par versements, avec stipulation que le vendeur en reste propriétaire jusqu'au dernier paiement, est une promesse de vente ou une vente sous condition suspensive et ne devient parfaite que par l'événement de la condition. Par suite, le vendeur a, dans l'intervalle, les droits et recours du propriétaire et peut revendiquer la chose, sans être tenu de rembourser au préalable ce qui lui a été payé à compte du prix.

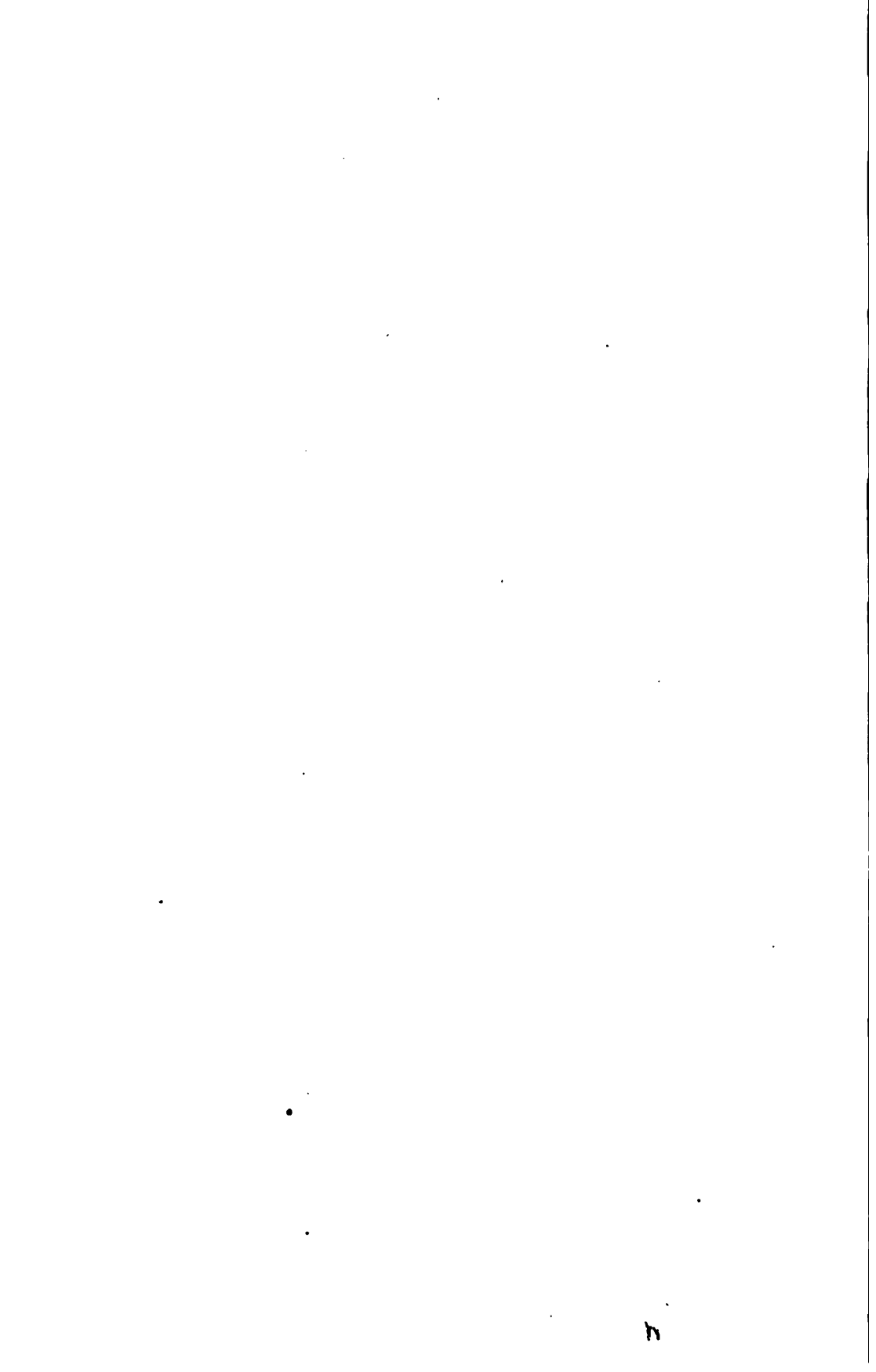
PAR MATHIEU, J.—La vente en l'espèce ayant eu lieu à Ottawa, est régie par la loi d'Ontario, qui permet au vendeur d'une chose, avec stipulation qu'il en reste propriétaire jusqu'au paiement intégral du prix, de la revendiquer sans aucun remboursement préalable.—*Williams v. Nadon*, C. R., Mathieu, Lorranger & Pagnuelo, JJ., 250.

VENTE CONDITIONNELLE (PROMESSE DE) :—A promise of sale subject to a resolutive condition (v. g., failure to pay the price), though made with tradition and actual possession, is not equivalent to sale and does not pass the ownership of the thing.—*Matteau v. Godbout & Godbout*, Sir F. Langelier, A. J. C., Cimon & McCorkill, JJ., 411.

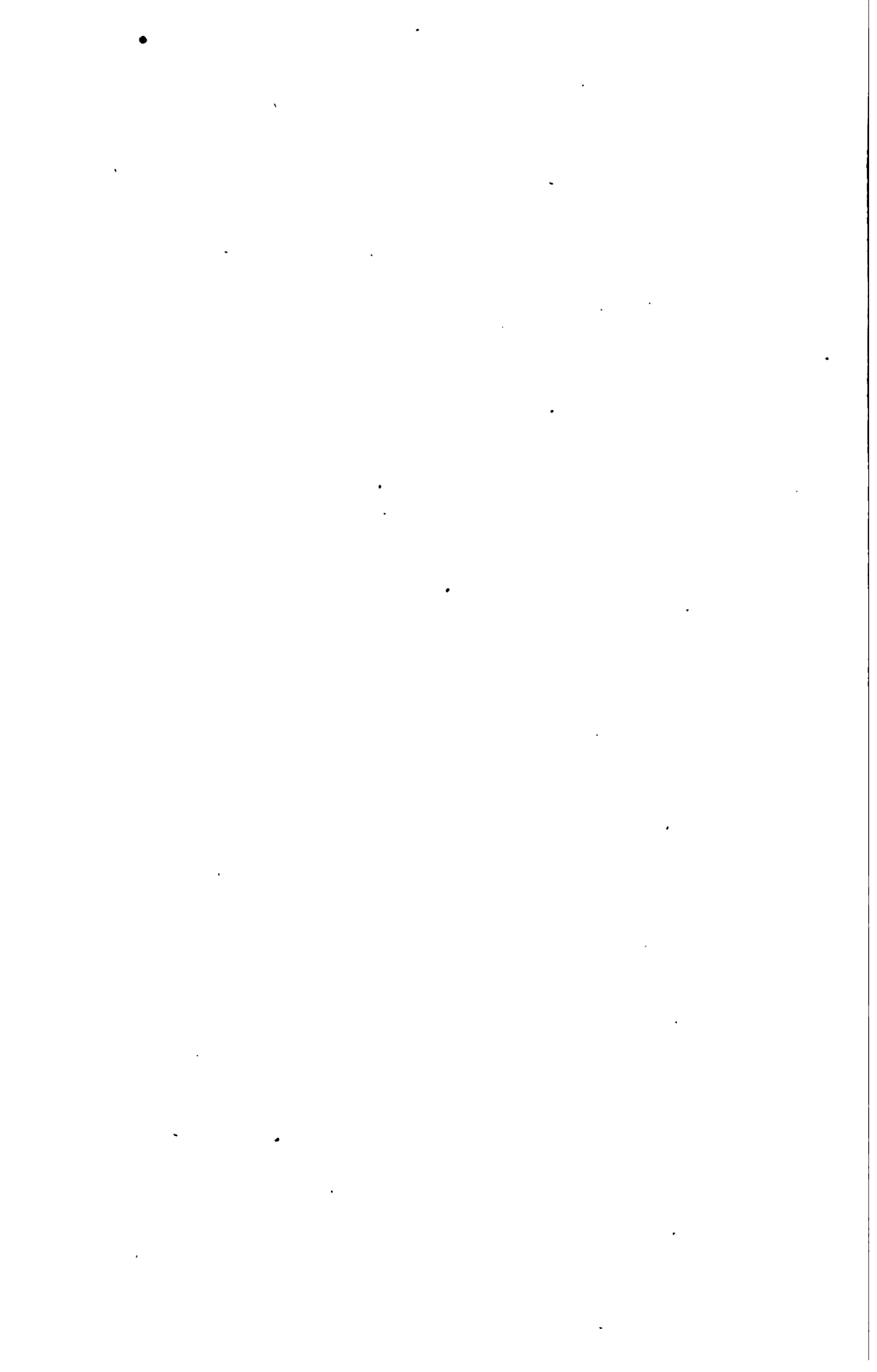
VENTE DE DROITS LITIGIEUX :—La vente de droits et prétentions résultant d'une cession à réméré, dans un immeuble possédé par un tiers et dont le vendeur n'a jamais eu la possession, faite sans garantie et à vil prix, payable après annulation, à être poursuivie par l'acheteur, du titre du tiers possesseur, est une vente de droits litigieux. Par suite, le tiers possesseur poursuivi en revendication est entièrement déchargé de l'obligation de livrer l'immeuble à l'acheteur, en lui remboursant le prix, avec les frais et loyaux coûts.—*Latour v. Bélanger*, C. R., Sir C. A. P. Pelletier, Lemieux & Cooke JJ., 274.

VENTE EN BLOC :—The sale of the cargo in a schooner for a price paid, subject to the ascertainment of the quality and quantity of the goods after delivery and consequent filling of the price or refund of excess in it, as the case may be, is a perfect contract of sale of a specific thing, and passes the ownership of the same to the buyer.—*Bertrand v. Blouin & Drouin et al. & Deserres*, C. S., McCorkill, J., 396.

VENTE JUDICIAIRE :—PROCÉDURE, VO. SAISIE MOBILIÈRE, 142.

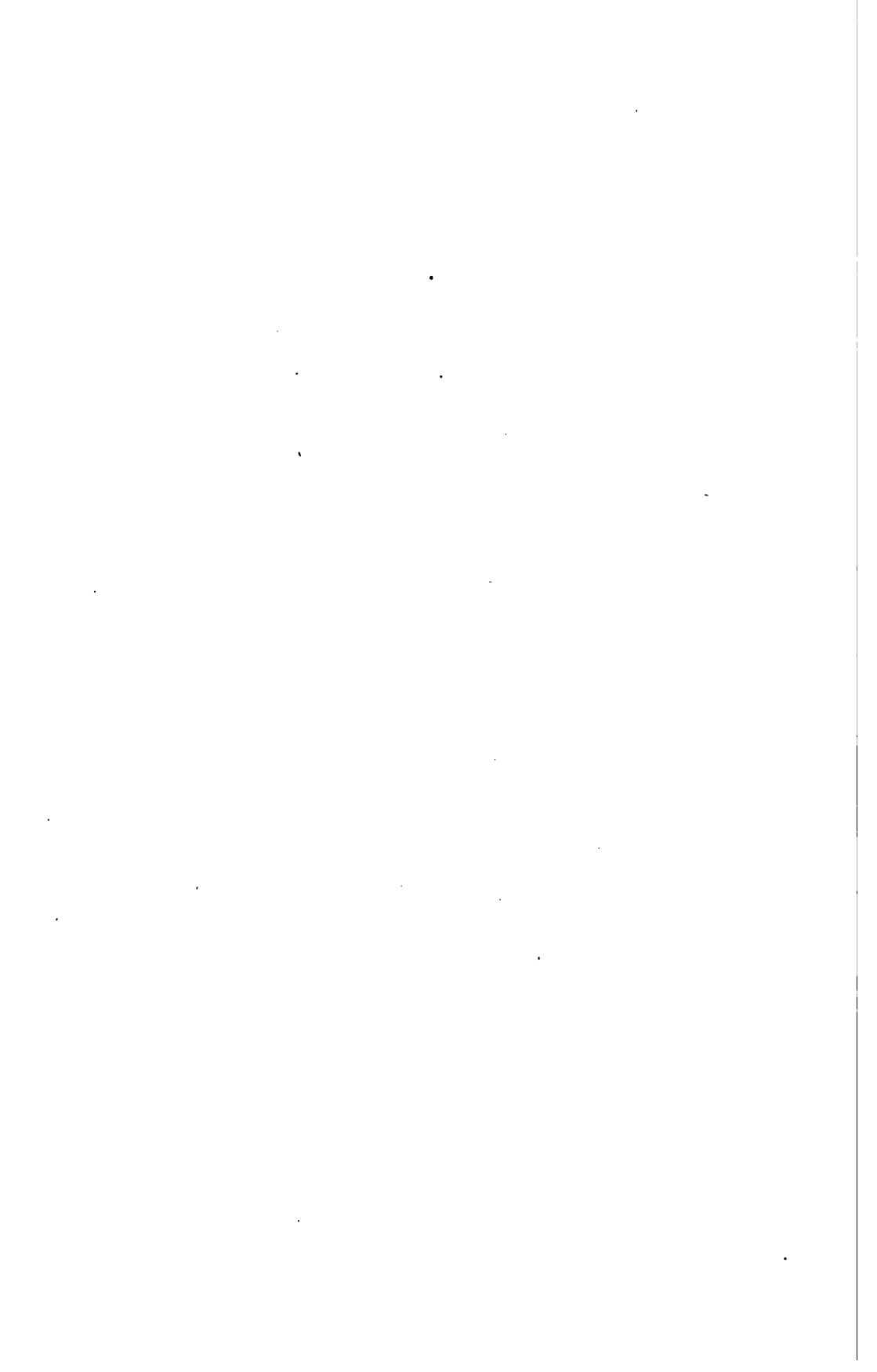








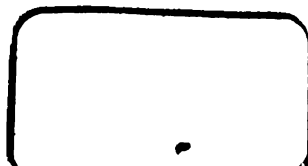


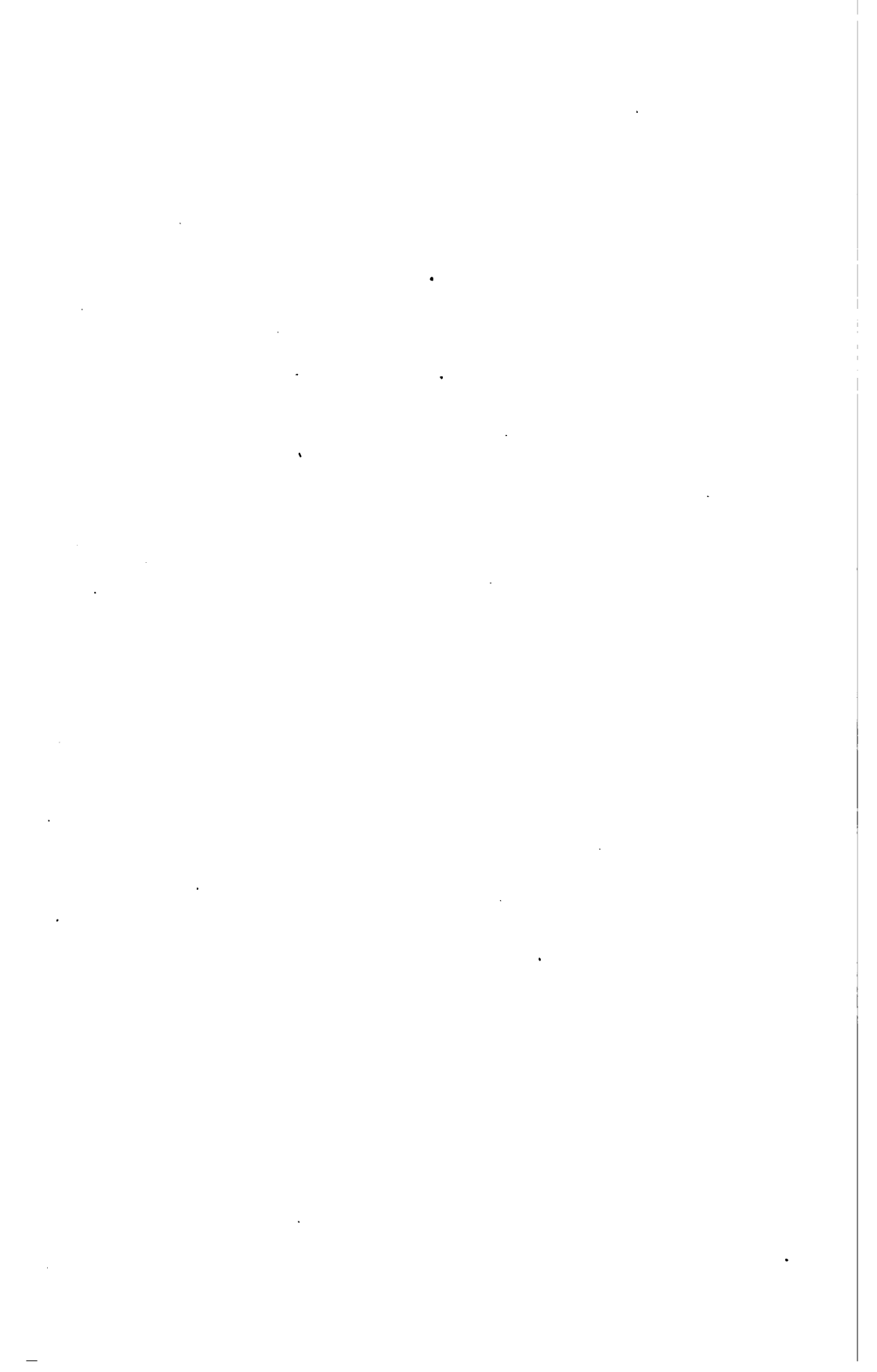


Stanford Law Library



3 6105 062 601 922

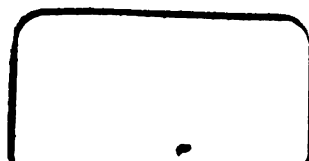




Stanford Law Library



3 6105 062 601 922





Stanford Law Library



3 6105 062 601 922

